

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Karistusõiguse osakond

Sander Potisepp

**Üldmenetluses tõendite vastuvõtmise regulatsioon ei kaitse kohtunikku lubamatu tõendi
sisu eest ega ole kooskõlas Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikaga**
Magistritöö

Juhendaja Ph. D. Andreas Kangur

Tallinn
2020

Sisukord

Sissejuhatus	3
1. Tõendiga tutvumine enne lubatavuse otsustamist.....	8
1.1. Süüküsimust lahendav kohtunik saab tutvuda lubamatu tõendi sisuga.....	8
1.2. Lubamatu tõendi mõju kohtuniku siseveendumusele.....	12
1.3. Võimalikud seadusemuudatused probleemi kõrvaldamiseks	21
2. Tõenditega tutvumine tõkendi vahistamine kohaldamisel kohtumenetluses..	26
2.1. Tõkendi vahistamine kohtumenetluses kohaldamine ja muutmine.....	26
2.2. Võimalikud lahendused siseriikliku regulatsiooni kooskõlastamiseks Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikaga	44
Kokkuvõte	51
Abstract	57
Kasutatud allikad.....	64
Kasutatud kirjandus	64
Kasutatud õigusaktid	67
Kasutatud lahendid	67

Sissejuhatus

Kriminaalmenetluse seadustiku¹ (KrMS) § 14 lõike 1 kohaselt täidavad kohtumenetluses süüdistus- ja kaitsefunktsioone ning kriminaalasja lahendamise funktsioone eri menetlussubjektid. Sellist funktsionaalsuse jaotust nimetatakse võistlevuse põhimõtteks, mille kohaselt on menetlussubjektide funktsioonid selgepiirilisel lahutatud ning üks menetlussubjekt ei tohi täita teise ülesandeid, sealhulgas erinevalt inkvisitsioonilisest menetlusest ei tohi kohtunik hakata täitma süüdistusfunktsiooni.²

Võistleva kriminaalmenetluse juurde jõuti aastal 2004, kui jõustus kriminaalmenetluse seadustik³, mis asendas kriminaalmenetluse koodeksi.⁴ Sellisel selgepiirilisel funktsioonide jaotamisega liiguti klassikalisest mandrieuroopalikust süsteemist anglo-ameerikaliku süsteemi poole, kus esimest iseloomustab kohtu uuriv funktsioon ning teist sisuliselt täies ulatuses võistlev menetlus. Siiski ei näinud uus seadus ette üleminekut puhtakujulisele võistlevale kohtumenetluse ja jättis kohtunikele avarad võimalused ise kohtulikku uurimisse sekkuda ja vajadusel ise uusi tõendeid koguda.⁵ Samuti jäi täies ulatuses uurivaks kohtueelne menetlus, mis tähendab, et sisuliselt rakendati mandrieuroopa ja anglo-ameerika süsteemide hübriidi.⁶

2011. aastal lõpuleviidud kriminaalmenetluse revisjoniga kehtestati kahe toimiku süsteem. Nimetatud revisjoni üldiseks eesmärgiks oli võimaldada võistlevuse põhimõtte paremat rakendamist.⁷ Kahe toimiku süsteemi kohaselt eristatakse erinevalt varasemast kriminaaltoimikut ning kohtutoimikut. Kahe toimiku süsteemi eesmärgiks oli tagada, et kohtuniku käes olevad prokuratuuri ja politsei kogutud materjalid ei omaks kohtunikule ebakohast mõju – kahe toimiku süsteemi puhul ei ole kohtunikul võimalik kriminaaltoimiku materjalidega (st sisuliselt süüdistuse poole materjalidega) enne kohtulikku uurimist tutvuda ja seeläbi juba ette oma seisukohta välja kujundada. Nimelt võis varasemalt kehtinud süsteemi kohaselt, kus toimikuid ei eraldatud, kohtunik kergesti nõustuda süüdistuse seisukohtadega.⁸

¹ Kriminaalmenetluse seadustik – RT I, 20.12.2019, 8.

² Lõhmus, U. Peajoonest kõrvalekalduvaid mõtteid kriminaalmenetluse eesmärgi ja legitiimsuse kohta – Juridica 2013/III, lk 202.

³ Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 2010, 14, 54.

⁴ Eesti Vabariigi Justiitsministeerium. Kriminaalmenetlus muutub kiiremaks.

⁵ Kriminaalmenetluse seadustik (SE594), seletuskiri, p 4.2.

⁶ J. Eesti kriminaalmenetluse juhtum – Juridica 2018/V, lk 301.

⁷ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus (SE 599), seletuskiri, lk 2.

⁸ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus (SE 599), seletuskiri II lugemise juurde, lk 30.

Käesoleva magistritöö probleemiks on, kas kriminaalmenetluse üldmenetlusele omane kahe toimiku süsteem tagab igas situatsioonis ausa ning õiglase kohtumenetluse. Vastus sellele küsimusele on kahjuks, et kahe toimiku süsteem praegusel kujul ei täida oma esialgseid eesmärke ja kätkeb endas süsteemseid vigu. Nimelt on süüküsimust lahendaval kohtunikul teatud situatsioonides võimalik, olenemata kahe toimiku süsteemist, tutvuda lubamatu tõendi sisuga, mis võib hiljem süüküsimust kohtuotsuses lahendades mõjutada kohtuniku siseveendumuse kujunemist. Teisalt piirab teatud olukordades kahe toimiku süsteem liialt süüküsimust lahendavat kohtunikku seeläbi, et süüküsimust lahendav kohtunik ei saa tõenditega tutvuda või neile hinnanut anda olenemata sellest, et ausa ja õiglase kohtumenetluse põhimõtte tõenditega tutvumist ja osalise hinnangu andmist nõuab. See tähendab, et kahe toimiku süsteem ei täida teatud olukordades oma eesmärki, milleks ennekõike oli süüdistatava kaitsmine süüküsimust lahendava kohtuniku poolt süüdistuse seisukohtadega samastumise eest.

Esimese probleemina leiavad käesolevas magistritöös käsitlemist olukorrad, kus olenemata kahe toimiku süsteemi eesmärgist kaitsta kohtunikku lubamatu tõendi sisu eest ja välistada kohtuniku liiga lihtsalt samastumine süüdistuse versiooniga, saab kohtunik siiski ka lubamatute tõenditega tutvuda. Üheks selliseks on KrMS § 305¹ lõikes 3 sätestatud võimalus hinnata tõendi lubatavust alles kohtuotsuses, mis võimaldab kohtunikul minna mööda kahe toimiku süsteemi eesmärgist kaitsta kohtunikku lubamatu tõendi sisu mõju eest. See tähendab, et kohtulikus uurimises tõendi vastuvõtmisel võib süüküsimust lahendav kohtunik lükata tõendi lubatavuse hindamise kohtuotsuse tegemise staadiumisse. Käesolevas magistritöös tõstatatakse probleem osas, kas selline lahendus võib kaasa tuua olukorrad, kus lubamatu tõendi sisu võib olenemata sellise tõendi kohtuotsuses lubamatuks tunnistamisest siiski mõjutada kohtuniku siseveendumuse kujunemist, sealhulgas andes teistele lubatud tõenditele tõendamiseseme tõendamise osas kaalu juurde. Teine olukord on seotud taandamisega. Nimelt ei ole kohtunikud igakordselt kohustatud taandama ennast süüküsimuse lahendamisest, kui nad on samas asjas täitnud eeluurimiskohtuniku funktsiooni ning muuhulgas tutvunud põhjendatud kuriteokahtlust hinnates tõenditega. KrMS § 49 lõige 1 punkt 2 kohustab kohtunikku ennast süüküsimuse lahendamisest taandama, kui ta on eeluurimiskohtunikuna samas asjas lahendanud vahistamise või kautsjoni määramise küsimusi. Samas ei ole kohtunik kohustatud ennast taandama olukorras, kus ta on eeluurimiskohtunikuna andnud loa jälitustegevuse läbiviimiseks või teiste eelnevalt nimetatata kriminaalmenetlust tagavate tõkendite kohaldamiseks olenemata sellest, et sarnaselt vahistamise ja kautsjoniga hinnatakse tõendipõhiselt põhjendatud kuriteokahtlust.

Teise probleemina leiab käsitlemist asjaolu, et kahe toimiku süsteemist tulenevalt ei võimalda väljakujunenud kohtupraktika, mida kinnitab hiljutine Riigikohtu lahend⁹, üldjuhul kohtumenetluses tõkendi muutmise otsustamisel tutvuda põhjendatud kuriteokahtluse ja teiste tõkendi kohaldamise aluste hindamisel menetlusosaliste poolt esitatavate tõenditega. Nimelt rikuks kohtumenetluses süüküsimust lahendava kohtuniku poolt enne tõendite vastuvõtmist kohtulikus uurimises tõenditega tutvumine alates 2011 kriminaalmenetluses kehtivat kahe toimiku süsteemi. See tähendab, et vahistamise kohaldamisel tuginetakse üldjuhul prokuratuuri koostatud süüdistusaktis märgitud faktilistele asjaoludele, mille ümberlükkamiseks ei ole menetlusosalistel üldjuhul võimalik tõendeid esitada. Täiendavalt ei pea kohtumenetluses enam hindama vahistamise kohaldamisel põhjendatud kuriteokahtluse esinemist, kuivõrd viidatud Riigikohtu praktika kohaselt loetakse formaalselt süüdistusakti esitamisega põhjendatud kuriteokahtluse esinemine kinnitatuks. Käesolevas magistritöös hinnatakse, kas selline Riigikohtu kinnitatud ja väljakujunenud praktika nii põhjendatud kuriteokahtluse kui vahistamisaluste hindamise osas on kooskõlas Euroopa inimõiguste ja põhivabaduse kaitse konventsiooni¹⁰ (EIÕK) artikkel 5 lõigetega 3 ja 4 ning vastavate õigusnormide Euroopa Inimõiguste Kohtu (EIK) praktikaga.

Arvestades eelkirjeldatud õiguslikke probleeme, on käesoleva magistritöö eesmärgiks kirjeldada kahe toimiku süsteemist tõusetuvaid probleeme ning vastata küsimusele, kas erinevates olukordades tõendi esitamisega seotud regulatsioon vastab kriminaalmenetluse võistlevuse ning ausa ja õiglase kohtumenetluse põhimõtetele. Täiendavalt selgitatakse välja, kas kehtiv tõendi vastuvõtmise regulatsioon on piisav, et vältida lubamatust tõendist tuleneva informatsiooni mõju lõppastmes süüküsimust lahendava kohtuniku siseveendumuse kujunemisele. Olles välja selgitanud probleemid, pakutakse välja erinevad võimalikud lahendused, kuidas käsitletud probleeme saaks lahendada ning analüüsitakse, kas seda on võimalik kehtiva regulatsiooni raames teha või on vajalik süstemaatilisem muudatus käsitlemaks kriminaalmenetlust tervikuna. Nimelt võib tekkida olukord, kus kohtumenetluses tõkendiküsimuse lahendamisel tõenditega tutvudes, tagamaks ausa ja õiglase kohtumenetluse põhimõtet, tekib samaaegselt oht, et süüküsimust lahendav kohtunik võib tutvuda lubamatu tõendi sisuga. Eeltoodu iseloomustab, kuidas magistritöös käsitletavaid probleeme tuleks lahendada samaaegselt. Võimalike lahenduste väljapakkimisel arvestatakse käimasoleva kriminaalmenetluse revisjoniga.¹¹

⁹ RKKKm 27.12.2017, 1-17-10573 p-id 43-44; RKKKm12.11.2014, 3-1-1-69-14, p 10.2.

¹⁰ Euroopa inimõiguste ja põhivabaduse kaitse konventsioon. 04.11.1950. – RT II 1996, 11, 34.

¹¹ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse (kriminaalmenetluse seadustiku revisjon), eelnõu seletuskiri, lk 1.

Magistritöö eesmärgi saavutamiseks analüüsitakse esimeses peatükis, milline on hetkel kehtiv regulatsioon tõendi esitamise osas ning millisel ajahetkel tutvub kohtunik tõendi sisuga. Sellega seoses analüüsitakse, kas lubamatu tõendi sisuga tutvudes võib selline tõend mõjutada kohtuniku siseveendumuse kujunemist seeläbi, et olenemata süüküsimuse lahendamisel tõendi kõrvalejätmisest mõjutab tõendist teatavaks saanud informatsioon kohtuniku poolt teistele tõenditele antavat kaalu. Mõju analüüsimisel tuginetakse USA-s läbiviidud uurimustele, kuivõrd Eestis teadaolevalt kohtunike siseveendumuse kujunemise osas uuringuid tehtud ei ole. Asjakohane ei oleks tugineda õigusteadmisteta isikute hulgas läbiviidud uurimustele, kuivõrd üheks vastuväiteks on see, et kohtunik suudab paremini teadlikult informatsiooni mõju ignoreerida. Esimese peatüki lõpus antakse võimalikud soovitused regulatsiooni muutmiseks.

Täiendavalt analüüsitakse teises peatükis, milline on kehtiv regulatsioon ja kohtupraktika kohtumenetluse ajal tõkendi vahistamine kohaldamise küsimuse lahendamise osas. Selle kohta puudub Eestis akadeemiline kirjandus, mistõttu tuginetakse enamjaolt Eesti siseriiklike kohtute lahenditele, mis kõrvutatakse EIK praktikaga. Tegemist on uudse lähenemisega, kus minnakse vastu senisele Riigikohtu praktikale. Siseriiklikud kohtud ei ole andnud hinnangut magistritöös viitamist leidvate EIÕK põhimõtete kohaldamise kohta. Seni on piirdunud Riigikohtu suhteliselt lühikese tõdemusega, et tõkendi vahistamine kohaldamist hinnates süüküsimusega seotud või kriminaaltoimikus olevate tõenditega ei tutvuta. Lisaks käesolevale magistritööle on samasugune probleem tõstatatud ka praktikas, kuid ammendavat vastust seni Riigikohtu poolt antud ei ole. Teise peatüki lõpus antakse võimalikud soovitused regulatsiooni muutmiseks.

Mõlema probleemi lahendamisel lähtutakse üldmenetluse regulatsioonist, mis on kriminaalmenetluse selgrooks. Üldmenetluse puhul on tegemist põhilise menetlusliigiga, kus esmajoones peavad olema tagatud kõik menetluslikud garantiid, kuivõrd teistes menetlusliikides, näiteks kokkuleppemenetlus või kiirmenetlus, loobub süüdistatav teatavatest menetluslikest garantiidest muude õigushüvede, sealhulgas õigusrahu ja menetlusökonoomia huvides. Lisaks toimetatakse kohtueelset uurimist, sealhulgas tõendite kogumist selliselt, et need toetaksid üldmenetluse läbiviimist, isegi kui hiljem kriminaalasja üldmenetluses ei lahendata.¹²

¹² Kangur, K. Can rules of criminal evidence be devised that would be uniform across jurisdictions? PhD thesis 2015, lk 14.

Euroopa Liidu õigust käesolevas magistritöös ei käsitleta, kuivõrd tänapäeval ei ole kehtestatud Euroopa Liidu tasandil õigusakte, millised reguleeriks käesolevas magistriöös käsitlemist leidvaid probleeme¹³. Seetõttu ei leia kajastamist ka Euroopa Liidu põhiõiguste harta¹⁴, kuigi nimetatud asjaolu on pikemat aega olnud Euroopa Liidu fookuses.¹⁵

Tulenevalt käesoleva magistritöö mahupiirangust on tegemist üldise ja esialgse käsitlusega, mis annab aluse täiendavateks ja konkreetsemateks uurimusteks. Magistritöös analüüsitakse seda, millisel ajahetkel mingisugune tõend kohtunikuni jõuab või jõudma peaks ning millist mõju teatud ajahetkel tõendiga tutvumine üldmenetlusele omada võib. Vajalikus ulatuses käsitletakse tõendamisstandardit ja tõendi lubatavuse kriteeriumid, kuid need ei ole omaette eesmärgiks. Eesmärk keskenduda üksnes ajalisele aspektile on tingitud sellest, et vältida probleemikäsitluse laialivalgumist.

¹³ Euroopa Kohtu otsus, 28.11.2019 C-653/19.

¹⁴ Euroopa Liidu põhiõiguste harta. – 2010/C 83/02.

¹⁵ Coventry, T. Pretrial detention: Assessing European Union Competence under Article 82(2) TFEU – New Journal of European Criminal Law, 22.05.2017

1. Tõendiga tutvumine enne lubatavuse otsustamist

1.1. Süüküsimust lahendav kohtunik saab tutvuda lubamatu tõendi sisuga

Käesolevas alapeatükis käsitletakse erinevaid menetluslikke olukordi, kus lõppastmes süüküsimust lahendav kohtunik saab tutvuda sellise tõendi sisuga, mis lõppkokkuvõttes võib lubamatuks osutuda. Üheks selliseks on KrMS § 305¹ lõige 3, mille kohaselt tõendi vastuvõtmine ei välista selle lubamatuks tunnistamist kohtuotsuse tegemisel. Esmalt antakse lühiülevaade sellest, kuidas kriminaalmenetluse üldmenetluses jõuavad tõendid süüküsimust lahendava kohtunikuni. See on vajalik, et tuvastada nimetatud erandi roll üldises regulatsioonis.

Olukorras, kus kohtueelne kriminaalmenetlus on lõpuleviidud ning kriminaalmenetlust KrMS §-des 200-205² alustel ja korras ei lõpetata, peab prokuratuur koostama kohtule esitamiseks süüdistusakti. Tegemist on dokumendiga, milles väljenduvad kirjeldatud kahe toimiku süsteemi ja võistleva menetluse põhimõtted. Prokuratuur ei esita kohtusse mitte kogu kohtueelses menetluses kogutud tõendikogumit, milles võib sisalduda ka kahtlustatavat õigustavaid tõendeid, vaid prokuratuur valib kriminaaltoimikust välja süüstavad tõendid ning nimetab need süüdistusaktis. Süüdistusakt peab sisaldama KrMS §-s 154 nimetatud informatsiooni. Pärast süüdistusakti koopia saamist esitab kaitsja hiljemalt kolm tööpäeva enne eelistungit kohtule kaitseakti ning prokuratuurile selle koopia. Kaitseakt peab sisaldama KrMS § 227 lõikes 3 nimetatud informatsiooni. Süüdistusaktile ega kaitseaktile ei lisata tõendeid, vaid nendega tutvumine süüküsimust lahendava kohtuniku poolt on eraldi reguleeritud.

Üldmenetluses toimub menetlussubjektide poolt tõenditega tutvumine kohtulikus uurimises pärast KrMS § 285 kohaselt prokuratuuri avakõne, kaitsekõne ja tsiviilhagi või avalik-õigusliku nõudeavalduse osas seisukohtade esitamist. Tõendite uurimise raames esitatakse kohtule taotlus tõendi vastuvõtmiseks, mille käigus peab kohtunik hindama, kas tõend vastab KrMS §-s 286¹ sätestatud tingimustele, kus peamiseks tingimuseks on see, et tõend peab omama kriminaalasjas vajaliku faktilise asjaolu tõendamiseks tähtsust. Märkimisväärne on, et seadus ei sätesta tõendi kõrvalejätmiseks – lubamatuks tunnistamiseks, sellist õiguslikku alust, mis lubaks tõendi jätta kõrvale, kui selle kogumisega rikuti isiku õigust.

Sellise põhimõtte leiab KrMS § 63 lõikest 2 ja KrMS § 126¹ lõikest 4, kus esimesel juhul viidatakse põhiõiguste riivele tõendite puhul, mis ei ole sätestatud KrMS § 63 lõikes 1 ning teisel juhul reguleeritakse jälitustegevust. KrMS § 63 lõige 2 jätab eksliku mulje, justkui oleksid lubatavad tõendid, mis on nimetatud lõikes 1 ning milliste kogumise käigus rikuti põhiõigusi.¹⁶ Siiski on Riigikohtu praktikas seda selgitatud ja leitud, et tõend on lubamatu, kui tõendi kogumise korda on oluliselt rikutud. Seejuures tuleb hinnata rikutud normi eesmärki ning seda, kas selliseid tõendeid poleks saadud, kui normi rikutud ei oleks.¹⁷ Võrreldes teiste tõenditega sätestab KrMS § 126¹ lõige 4 rangema lävendi jälitustegevusega kogutud tõendi lubatavusele. Jälitustegevusega tõendi kogumisel seaduse rikkumine toob automaatselt kaasa sellise tõendi lubamatuse.¹⁸

Kui süüküsimust lahendav kohtunik on otsustanud, et prokuratuuri või kaitsja poolt taotletud tõend on asjakohane ning lubatav, tehakse sellise tõendi vastuvõtmise kohta määrus, mis kantakse kohtuistungil protokollile. Seejärel avaldatakse tõend vastava tõendiliigi avaldamise regulatsiooni kohaselt, näiteks dokumendid loetakse kohtuistungil KrMS § 296 lg 3 kohaselt ette. Olukorras, kus kohtunik eksib tõendi lubatavuse hindamisel ning tugineb kohtuotsuse tegemisel lubamatule tõendile, saab taotleda kohtuotsuse tühistamist kõrgema astme kohtus, kuivõrd kohtuotsuses tuginemine lubamatule tõendile on KrMS § 339 lg 2 mõttes oluline kriminaalmenetlusõige rikkumine.¹⁹

Eelkirjeldatud regulatsiooni kohaselt ei saaks süüküsimust lahendav kohtunik tutvuda lubamatu tõendi sisuga. Nimelt tagastatakse tõend KrMS § 286¹ lg 2 p 4 alusel, kui kohtunik loeb tõendi lubamatuks ja muul viisil see kohtuniku ette ei jõua.

Sellisest üldisest regulatsioonist on sätestatud erandina KrMS § 305¹ lg 3, mille kohaselt tõendi vastuvõtmine ei välista selle lubamatuks tunnistamist kohtuotsuse tegemisel. Praktikas on see kaasa toonud olukordi, kus süüküsimust lahendav kohtunik võtab kergekäeliselt kohtuistungil esitatud tõendi vastu ning lükkab sisulise lubatavuse otsustuse kohtuotsuse tegemise staadiumisse. Näiteks on maakohtu kohtunikud üldmenetluses leidnud, et teadaolevalt ei olda kohtupraktikas seni irdutud põhimõttest, et tõendite hindamine toimub kohtuotsuse tegemisel, kus kohus hindab kõigi tõendite lubatavust ja teeb otsuse kõigi kohtuistungil uuritud lubatavate

¹⁶ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Komm vlj. Tallinn: Juura 2012, KrMS § 14, lk 88.

¹⁷ RKKKo 24.05.2006, 3-1-1-33-06, p 6.2 lg 2.

¹⁸ RKKKm 23.02.2017, 3-1-1-112-16, p 48.

¹⁹ RKKKo 28.05.2014, 3-1-1-131-13, p 12; RKKKo 14.12.2011, 3-1-1-85-11, p 34.

tõendite pinnalt nende kogumis.²⁰ Samamoodi on maakohtus leitud, et jälitustegevusega kogutud tõendi lubatavust hinnates saab kohtuistungil tunnistada tõendi lubamatuks juhul, kui jälitusluba üldse puudub. Vaieldavates seisukohtades, sealhulgas *ultima ratio* põhimõtte järgimisega seoses kohtuistungil kohus seisukohta ei võta ning senise praktika kohaselt otsustatakse kohtuotsuses, millised tõendid ei ole lubatavad.²¹

Sellises olukorras võetakse jälitustegevusega kogutud tõend vastu ja näiteks salaja pealtkuulatud telefonikõnede lindistused mängitakse kohtusaalis ette, kuid lindistuste tõendina lubatavus otsustatakse kohtuotsuses. Selliselt tekib olukord, et süüküsimust lahendav kohtunik kuuleb salaja pealtkuulatud telefonikõnede lindistusi igal juhul olenemata sellest, kas kohtunik loeb kohtuotsuses telefonikõnede lindistused lubatavaks tõendiks või mitte.

Eeltoodud kirjeldused ei ole ilmselt kantud kohtunike soovist tutvuda lubamatu tõendi sisuga. Pigem soosib erandi rakendamist see, et näiteks jälitustegevusega kogutud tõendi lubatavuse hindamise reeglid kätkevad endas menetluslikke probleeme, sealhulgas asjaolu, et samaaegselt võib paralleelselt kulgeda tõendi lubatavust mõjutav määruskaebemenetlus ning kohtuistungil ei saa prokuratuur avaldada igakordselt jälitusluba – load võivad sisaldada riigisaladust. See tähendab, et asudes kohtuistungil tõendi lubatavusele hinnangut andma, ei saa kohtunik vähemalt osaliselt teha seda avalikult, kuna jälitustegevuse õiguspärasust hinnates saab kohtunik tutvuda jälituslubade terviktekstidega, mis kogu ulatuses kaitsjatele ja süüdistatavale avaldamisele ei kuulu.

Lisaks on problemaatilised olukorrad, kus jälitustegevust on kahtlustatava suhtes teostatud pikema perioodi jooksul. Nimelt sellistes olukordades võib järgnevates jälitustegevuse lubades olla kajastatud varasema jälitustegevuse kogutud tõendite, sealhulgas pealtkuulatud vestluste, suhteliselt täpseid refereeringuid. See tähendab, et jälituslubade tekstid võivad sisaldada kohati rohkem informatsiooni tõendamiseseme kohta, kui sama jälitusloa alusel teostatud jälitustegevusega kogutud tõendid.²²

Selliselt rakendades KrMS § 305¹ lõikes 3 sätestatud erandit, et keerulisemates vaidlusküsimustes otsustatakse tõendite lubatavus kohtuotsuses, suurendab ohtu, et süüküsimust lahendav kohtunik tutvub lubamatu tõendi sisuga.

²⁰ HMKm 14.04.2020 1-19-705/437, p 39.

²¹ HMK kriminaalasi nr 1-19-705, 23.10.2019 kohtuistungi protokoll, lk 12-13.

²² Ibid, lk 13 jj.

Täiendavalt on problemaatilised olukorrad, kus süüküsimust lahendav kohtunik on kohtueelses menetluses teinud süüdistatava suhtes otsustusi. Kehtiva regulatsiooni kohaselt on süüküsimust lahendav kohtunik kohustatud taanduma olukorras, kus ta on süüdistatava suhtes teinud eeluurimiskohtunikuna vahistamise või kautsjoni määramisega seotud määrusi KrMS § 49 lg 1 punkti 2 kohaselt. See tähendab, et süüküsimust lahendav kohtunik ei ole kohustatud ennast taandama olukorras, kus ta on teinud süüdistatava suhtes eeluurimiskohtuniku funktsiooni täites järgmisi otsustusi:

1. postisaadetise läbivaatuseks loa andmine KrMS § 126⁶ kohaselt;
2. läbiotsimiseks loa andmine KrMS § 91 kohaselt;
3. kahtlustatava või süüdistatava raviastutusse sundpaigutamiseks loa andmine KrMS § 102 kohaselt;
4. teabe salajaseks pealtkuulamiseks või -vaatamiseks loa andmine KrMS § 126⁷ kohaselt;
5. kuriteo matkimiseks loa andmine KrMS § 126⁸ kohaselt;
6. advokaadi tema kutsetegevusest tulenevatel asjaoludel kahtlustatavana kinni pidamiseks loa andmine KrMS § 217 lõike 5 kohaselt;
7. psühhiaatrilise sundravi kohaldamise menetlusele allutatud isiku vahistamiseks loa andmine KrMS § 395¹ kohaselt;
8. vahistamise asendamine elektroonilise valvega KrMS § 137¹ kohaselt;
9. kahtlustatava ja süüdistatava ametist kõrvaldamine KrMS § 141 kohaselt;
10. ajutise lähenemiskeelu kehtestamine KrMS § 141¹ kohaselt;
11. ametist kõrvaldamise ja ajutise lähenemiskeelu põhjendatuse kontrollimine KrMS § 141² kohaselt,
12. ajutise lähenemiskeelu muutmine ja tühistamine kannatanu ja prokuratuuri taotlusel KrMS § 141³ kohaselt ;
13. vara konfiskeerimise, selle asendamise, tsiviilhagi, avalik-õigusliku nõudeavalduse ja varalise karistuse tagamine KrMS § 141⁴ kohaselt;

14. vara arestimine KrMS § 142 kohaselt.²³

Kõiki eelkirjeldatud toiminguid tehes tutvub eeluurimiskohtunik enne kohtumenetlust suure hulga kriminaaltoimiku materjalidega, millega ta enne kohtumenetluses süüküsimuse lahendamise funktsiooni erapooletut täitmist kahe toimiku süsteemist tulenevalt kokku puutuda ei võiks. Kriminaaltoimik võib sisaldada tõendeid, mida kohtulikus menetluses ei esitata või on lubamatud.²⁴ Kohtueelses menetluses kriminaaltoimikuga tutvumisel puudub eelnevalt kirjeldatud kohtulikule uurimisele omane tehniline lahendus, mis üldkorras välistab lubamatu tõendi sisuga tutvumise. See tähendab, et täites eeluurimiskohtuniku funktsiooni ja tutvudes kriminaaltoimikuga²⁵ puudub kohtunikul kaitse lubamatu tõendi sisu eest.

1.2. Lubamatu tõendi mõju kohtuniku siseveendumusele

Õigusalases kirjanduses on tõstatatud küsimus, kas lubamatu tõendiga sisuline tutvumine kohtuniku poolt võib lõppastmes mõjutada kohtuniku siseveendumust süüküsimuse lahendamisel võrreldes olukorraga, kus kohtunik lubamatu tõendi sisuga ei tutvuks ja teeks tõendi vastuvõtmisel otsustuse tõendi lubamatuse osas. Samale probleemile on tähelepanu juhitud ka praktiseerivate juristide poolt.

Uno Lõhmus märgib, et KrMS § 305¹ lõike 3 kohaselt ei välista tõendi vastuvõtmine selle lubamatuks tunnistamist kohtuotsuses. Nimetatud säte mitte üksnes ei võimalda tunnistada KrMS § 63 lõike 1 kohaselt lubatud tõendit nõupidamistoas lubamatuks, vaid vähendab oluliselt tõendite välistamise üksikasjalike reeglite mõju, kuivõrd olukorras, kus tõendi välistamise aluseks ei ole selle ebausaldusväärsus, siis selline tõend hinnatuna kogumis teiste tõenditega mõjutab paratamatult kohtu siseveendumust.²⁶

Praktiseerivatest juristidest on probleemi seoses KrMS § 305¹ lõike 3 kohaldamisega tõstatanud vandeadvokaat Oliver Nääs. Ta leiab, et tagantjärei otsustus tõendiga mitte arvestada selle lubamatuse tõttu on täna pigem tehniline, kui sisuline lahendus, kuna lisaks psühholoogilistele

²³ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse (kriminaalmenetluse seadustiku revisjon), eelnõu seletuskiri, lk 6-7.

²⁴ Ibid, lk 4.

²⁵ RKKKm 31.10.2013, 3-1-1-97-13, p 8.

²⁶ 1. U. Lõhmus, „Peajoonest kõrvalekalduvaid mõtteid kriminaalmenetluse eesmärgi ja legitiimsuse kohta“, Juridica 2013/3

U. Lõhmus, „Tõendi lubatavus ja välistamine kriminaalmenetluses. Kui loogiline on Eesti tõendamissüsteem?“, Juridica 2014/9, lk 699.

aspektidele tekitab see olukorra, kus kohtunikud seisvad eetilise dilemma ees – kas mõista isik õigeks, kelle kohta kohtunik teab rohkem, kui kasutada tohib? Lisaks kuna kohtuotsusega lubamatuks tunnistatud tõendid jäävad kohtutoimikusse, liigub see probleem kriminaalasja lahendamisel kohtuastmeid pidi üles. Kohtutoimikus on lubamatud tõendid nii ringkonnakohtule kui Riigikohtule kättesaadavad ning nendega tutvumine ei ole kuidagi piiratud, kui tehakse maakohtus otsustus võtta tõend vastu ning hinnata lubamatust KrMS § 305¹ lõike 3 kohaselt kohtuotsuses.²⁷

KrMS § 305¹ lõikega 3 seotud probleemi on osaliselt käsitletud 02.04.2015 Justiitsministeeriumis toimunud KrMS muutmisevajaduse arutelul, kus osalesid Justiitsministeeriumi, Siseministeeriumi, Riigiprokuratuuri, Eesti Advokatuuri, Politsei- ja Piirivalveameti, Õiguskantsleri kantselei, Riigikohtu, Tartu Maakohtu, Pärnu Maakohtu, Tartu Ringkonnakohtu, Tallinna Ringkonnakohtu ja Tartu Ülikooli õigusteaduskonna esindajad.

Nimelt nähtub asjakohase arutelu kokkuvõttest, et Andreas Kangur on probleemina tõstatanud tõendi lubatavuse otsustamise otsuse tegemise faasis, leides, et KrMS kohaselt tuleb eristada tõendi vastuvõtmise ja tõendi lubatavuse otsustamist. Kohus peab kohtulikul uurimisel otsustama, kas võtta vastu tõend, kuid tõendi lubatavuse üle saab KrMS § 305¹ lõike 3 kohaselt otsustada hiljem kohtuotsuse tegemisel. Selline õiguslik regulatsioon tekitab olukorra, kus otsustus tõendi lubatavuse osas võib pooltele tulla üllatusena ning võimaluseta esitada teisi tõendeid lubamatuks tunnistatud tõendi asemel. See risk omakorda võib tekitada olukorra, kus menetlusosaline esitab dubleerivaid tõendeid ja koormab seeläbi ebavajalikult kohut. Probleemne võib olla see, et üks kohtunik otsustab nii süüküsimuse kui ka tõendi lubatavuse üle. Nimelt ei ole selliselt kohtunik kaitstud lubamatu tõendi sisu mõjutuse eest. Andreas Kangur leiab, et kohtunikele selline tõendi lubatavuse hindamine varasemasse staadiumisse ilmselt ei meeldiks, kuid selle põhjuseks on tõendi lubatavuse instituudi vale mõistmine.

Tõendi lubamatuse tingib üldjuhul kaks põhjust: tõendi selge ebausaldusväärsus või asjaolu, et tõend on vastuvõetamatu õiguspoliitilistel põhjustel. Näiteks kuuldus, milline ei kvalifitseeru erandina, on *a priori* ebausaldusväärne ning sellest tulenevalt lubamatu tõend, kuna isik ei ole vahetult asjaolusid tajunud.

²⁷ Nääs, O. Tõendamine ja kohtu siseveendumuse kujunemine – menetluspoole tähelepanekud.

Ebaseadusliku jälitustoiminguga saadud informatsioon võib olla usaldusväärne, ent see loetakse lubamatuks tõendiks. Selle eesmärk on mitte motiveerida õiguskaitseorganeid tulevikus seaduserikkumisi toime panema. Puudub mõistlik selgitus, miks peaks kohtunikul võimaldama lükata edasi tõendi lubatavuse otsustuse tegemist kohtuotsuse tegemise staadiumisse – tõendi lubatavus ei sõltu sellest, mis viisil see süüküsimuse lahendamisel asjaolusid tõendab. Samamoodi ei saa ühe konkreetse tõendi lubatavusele hinnangut andes hinnata tõendeid kogumis. Vastupidiselt tuleb tõendi lubatavuse küsimust lahendades kaaluda asjaolusid, millised ei ole tõendamisesemeks – konkreetse tõendi vorm ja saamislugu. Seoses tõendi tagasilükkamisega asjakohatuse tõttu märkis Andreas Kangur, et tegemist ei ole lubatavuse probleemiga, vaid pigem tõendi kaalu hindamisega. Asjakohatu tõend omab kohtunikule nullkaalu ning omandab tähtsuse siis, kui konkreetne tõend mõjutaks tõendamiseseme asjaolu tõendatust.²⁸

Probleemi lahendamiseks ei saa pöörduda EIÕK ja selle EIK kohaldamispraktika poole. Nimelt on EIK korduvalt leidnud, et süüküsimust lahendava kohtuniku poolt varasemalt kohtueelses menetluses tõkendiga seotud küsimuste otsustamine, sealhulgas vahistamise kohaldamine, ei anna üldjuhul *a priori* alust arvata, et kohtunik oleks süüküsimuse lahendamisel erapoolik.²⁹ Eelkõige on sellise järeldusele jõutud seetõttu, et viidatud lahendites ei samasta EIK süüküsimuse lahendamist kohtueelses menetluses vastuvõetavate otsustustega, sealhulgas põhjendatud kuriteokahtluse kontrollimisega.

See ei tähenda, et siseriiklikult ei võiks kahe toimiku süsteemile omistada suuremat tähtsust, kui seda reguleerib EIÕK. Nimelt määratakse EIÕK-s sisuliselt miinimumstandardid, mida tuleb isikute õiguste tagamisel täita.³⁰ See tähendab, et igal juhul on siseriiklikult seatud kõrgemad standardid kooskõlas EIÕK miinimumstandarditega. Sarnaselt erapooletuse küsimusega jätab EIÕK ja selle EIK kohaldamispraktika ka tõendi lubatavusega seotud küsimused üldjuhul siseriikliku õiguse lahendada.³¹ See tähendab, et EIK ei saa hinnata üldjuhul ükskiku tõendi lubatavust. Siiski saab EIK anda hinnangu menetluse kui terviku vastavusele EIÕK artiklile 6, sätestades

²⁸ 02.04.2015 Justiitsministeeriumis, KrMS muutmisevajaduse arutelu: kokkuvõte, lk 15-16.

²⁹ EIK 24.02.1993 (14396/88) FEY v. Austria, § 30; EIK 16.12.1992 (12981/87) Sainte-Marie v. France, § 32; EIK 24.10.1993(13924/88) Nortier v. The Netherlands, § 33.

³⁰ Leichter, K. Igäühe õigus vabadusele ja turvalisusele Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas: küsimus piiratud põhiõigusest, magistritöö 2016, lk 4.

³¹ EIK 12.07.1988 (10862/84) Schen v. Switzerland §-id 45-46.

Siinkohal pöördatakse USA-s läbiviidud uuringute ja õiguspraktika juurde. See on põhjendatud, kuivõrd võistlevuse põhimõte on omane anglo-ameerikaliku süsteemile. USA-s on ajalooliselt juhiste, millised suunavad vandekohtunikke mitte arvestama lubamatu tõendiga, mõju üle oldud skeptilised³². Kohtupraktikas on leitud, et vandekohtunike poolt professionaalse kohtunike juhiste järgmine, mille kohaselt tuleb teatud informatsioon täies ulatuses kõrvale jätta, on selline mentaalne gümnaastiline ülesanne, mis on väljaspoole inimeste võimekuse piire.³³ USA ülemkohtus on leitud lahendis *United States v. Bruton*, et on olemas olukordi, kus risk, et vandekohtunikud ei saa või ei taha järgida professionaalse kohtuniku juhist seoses lubamatu tõendiga on niivõrd suur ja selle riski tagajärg süüdistatavale niivõrd raske, et praktilisi ja inimlikke vandekohtunike piire ei saa ignoreerida.³⁴ Siiski samale lahendile kirjutatud eriarvamuses leiti, et pole alust kahelda tõsiste ja vastutustundlike inimeste võimetes oma mõtetes ignoreerida ebausaldusväärset informatsiooni otsustust tehes, mistõttu ei saa nõustuda enamuse otsusega, et professionaalse kohtuniku kui vandekohtunike usaldusisiku juhised on ainuüksi sisutühi märguande.³⁵

Üldiselt on USA ülemkohtu seisukohad olnud optimistlikud, et kohtuniku juhised on võimas vahend, mis eemaldab lubamatu tõendi ebasoovitava mõju³⁶ ja kohtuniku juhised on piisavad eemaldamiseks lubamatu tõendi mõju.³⁷ Leitakse, et sellised seisukohad lähtuvad pigem pragmaatilisest põhimõttest ja menetlusökonoomiast, tagades samaaegselt menetlusosaliste huvi, kui sellest, et reaalsuses igasugust mõju vandekohtunikele eitatakse.³⁸ See tähendab, et ülalviidatud lahendis *United States v. Bruton* sedastatud põhimõtteid kohaldatakse üldjuhul kitsalt konkreetsetes asjades tähtsust omanud asjaoludele.³⁹ Selleks oli kaassüüdistatava poolt ennast süüditunnistamine, mida ei tohtinud arvestada isiku suhtes, kes ennast süüdi ei tunnistanud.

Järgmiseks pöörduv uurimuse⁴⁰ juurde, kus metaanalüüsi protseduuri kasutades üritati leida vastust küsimusele, kuidas lubamatud tõendid ja nendele kohtuniku poolt tähelepanu juhtimine

³² Eichhorn L. Social Science Findings and the Jury's Ability to Disregard Evidence Under the Federal Rules of Evidence – 52 Law and Contemporary Problems 1989, lk 342.

³³ U. S. Court of Appeals for the Second Circuit - 54 F.2d 1006 (2d Cir. 1932), *Nash v. United States*.

³⁴ U. S. Supreme Court, 391 U.S. 123, 135 (1968), *United States v. Bruton*.

³⁵ U. S. Supreme Court, 391 U.S. 123, 135 (1968), *United States v. Bruton*, kohtunik B. White eriarvamus.

³⁶ U. S. Supreme Court, 450 U.S. 288 (1981), *Carter v. Kentucky*, p 303.

³⁷ U. S. Supreme Court, 481 U.S. 186, 191 (1987), *Cruz v. New York*, p 191.

³⁸ U. S. Supreme Court, 481 U.S. 200 (1987) *Richardson v. Marsh*, p 200.

³⁹ Eichhorn L. Social Science Findings and the Jury's Ability to Disregard Evidence Under the Federal Rules of Evidence – 52 Law and Contemporary Problems 1989, lk 342., lk 343.

⁴⁰ Nancy Steblay et al., The Impact on Juror Verdicts of Judicial Instruction to Disregard Inadmissible Evidence: A Meta-Analysis, 30 Law&Hum. Behav. 469, 2006.

võib mõjutada vandekohtunike poolt tehtavad otsust süüküsimuses. Asjakohases uurimuses käsitleti 175 testi 48 erinevast uurimusest, milles osales kokku 8474 inimest. Nimetatud uurimuses käsitleti üldiselt kahe teemat. Esiteks, kas lubamatutel tõenditel on üleüldse mõju kohtulahendile ning olukorras, kus selline mõju on, kuidas mõjutab lubamatu tõendi kohta professionaalse kohtuniku juhis vandekohtunike poolt süüküsimuses tehtavat otsustust.

Uurimuse tulemusena leiti esmalt, et lubamatul tõendil teiste tõendite hulgas on mõju kohtulahendi tulemusele. Nimelt kontrollgrupis, kus asjakohast tõendit ei kasutatud, oli süüdimõistmise protsent 40, kuid grupis, kus seda kasutati, kuid mingisugust informatsiooni ei antud oli vastavaks protsendiks 48. Olukorras, kus ühele grupile näidati tõendit ja öeldi, et tegemist on lubamatu tõendiga, oli süüdimõistmise protsent 46 ja teises, kus näidati lubamatut tõendit, aga ei öeldud, et tegemist on lubamatu tõendiga, oli protsent 52. Järgmiseks võrreldi grappe, kus ühele ei näidatud lubamatut tõendit, kuid teisele näidati ja öeldi, et tegemist on lubamatu tõendiga – protsendid vastavalt 37 ja 46. Märkimisväärne oli, et olukorras, kus mõlemale grupile näidati lubamatut tõendit, esimeses grupis seisukohta tõendi osas ei võetud, kuid teises grupis öeldi, et tegemist oli lubatava tõendiga, oli teises grupis süüdimõistmise määr oluliselt kõrgem, võrreldes esimese grupiga.⁴¹

Eelnevale tuginedes jõuti seisukohale, et lubamatu tõendiga tutvumine vandekohtunike poolt mõjutab paratamatult kohtumenetluse tulemit olenemata asjaolust, et vandekohtunikel palutakse lubamatut tõendit mitte arvestada.

Lisaks lubamatu tõendi mõjule vandekohtunike otsustustele, on uuritud lubamatu tõendi mõju professionaalsetele kohtunikele.⁴² Võrreldes vandekohtunikega on professionaalsete kohtunike osas leitud, et nad on võimelised paremini ignoreerima lubamatu tõendi mõju süüküsimuse lahendamisele.⁴³ Professionaalsetel kohtunikel on oluliselt rohkem kogemust tõendi lubatavuse hindamisel ja nad on rohkem teadlikud, millistel motiividel tõendi lubatavust hinnatakse, näiteks põhiõiguste riivega saadud tõendi kõrvalejätmine, kuivõrd neil on üldjuhul kõrgem õiguslane haridus ja kogemus võrreldes vandekohtunikega. Seetõttu on võimalik, et nad

⁴¹ Nancy Steblay et al., The Impact on Juror Verdicts of Judicial Instruction to Disregard Inadmissible Evidence: A Meta-Analysis, 30 Law&Hum. Behav. 469, 2006, lk 477-479.

⁴² Wistrich, A. J. Guthrie, C. Rachlinski, J. J. Can Judges Ignore Inadmissible Information? The Difficulty of Deliberately Disregarding – Cornell Law Faculty Publications. Paper 20, 2005.

⁴³ Federal Judicial Center 2004, Manual for Complex Litigation, Fourt, lk 64

suudavad vandekohtunikest paremini lähtuda otsustuse tegemisel ainuüksi lubatavatest tõenditest.⁴⁴

Teisalt on leitud, et professionaalsed kohtunikud võivad vastupidiselt rohkem arvestada lubamatute tõendite sisuga, kuivõrd erinevalt vandekohtunikest näevad nad rohkem lubamatu tõendi sisu. Lisaks võib lubamatu tõendi arvestamist mõjutada psühholoogiline mõju, et professionaalsed kohtunikud on veendunud, et nad suudavad lubamatu tõendi sisu mõju kõrvaldada,⁴⁵ mis tähendab, et ei pruugi kasutusele võtta meetmeid, et vältida lubamatu tõendi sisuga tutvumist.⁴⁶

Eeltoodud konfliktsete seisukohtade uurimiseks viidi läbi uurimus, milles osales 265 professionaalset kohtunikku. Informatsiooni ignoreerimise osas toodi välja erinevad mõjutavad faktorid. Inimesed unustavad või ignoreerivad tihtipeale tähtsat informatsiooni, aga olukorras, kus nad peavad seda teadlikult tegema, on see keerulisem.⁴⁷

Ühes klassikalises näites palutakse isikutel mitte mõelda valge karu peale, kuid seejärel raporteerisid isikud, et nad mõtlevad valge karu peale hoopis rohkem võrreldes varasemasega.⁴⁸ Esiteks, inimesed, kes on kohustatud ignoreerima mingisugust informatsiooni, võib olla ei soovi asjakohast informatsiooni ignoreerida, olenemata konkreetsest juhiseist seda teha. Teiseks, isegi olukorras, kus isikul on soov asjakohast informatsiooni ignoreerida, võib sellele mittemõtlemine osutuda keeruliseks. Kolmandaks, isegi olukorras, kus isikul õnnestub informatsiooni teadlikult ignoreerida, võib see paratamatult mõjutada ikkagi nende otsustust (mentaalne saaste). See tähendab, et informatsioon võib ikkagi mõjutada seda, kuidas isik erinevaid arvamusi ja tõekspidamisi tajub. Teadlikult informatsiooni ignoreerimine on äärmiselt keeruline.⁴⁹

On leitud, et motiiv informatsiooni ignoreerimiseks on kriitilise tähtsusega. Isikutel, kes tegelikkuses ei nõustu informatsiooni ignoreerimisega, on seda oluliselt raskem teha, võrreldes

⁴⁴ Wistrich, A. J. Guthrie, C. Rachlinski, J. J. Can Judges Ignore Inadmissible Information? The Difficulty of Deliberately Disregarding – Cornell Law Faculty Publications. Paper 20, 2005., lk 1256.

⁴⁵ Davis, K. An Approach to Problems of Evidence in the Administrative Process – Harvard Law Review, 55(3) 1942.lk 374.

⁴⁶ Wistrich, A. J. Guthrie, C. Rachlinski, J. J. Can Judges Ignore Inadmissible Information? The Difficulty of Deliberately Disregarding – Cornell Law Faculty Publications. Paper 20, 2005., lk 1278.

⁴⁷ Johnson, H. M. Processes of Successful Intentional Forgetting – 116 PSYCHOL. BULL, 1994, lk 274.

⁴⁸ Guthrie, C. et al. The “Hidden Judiciary”: An Empirical Examination of Executive Branch Justice – 58 Duke Law Journal, 2009, lk 1516.

⁴⁹ Wenzlaff, R. M. Wagner, D. M. Thought Suppression – 51 ANN. REV. PSYCHOL. 59 2000., lk 66-69.

nendega, kes mõistavad ignoreerimise põhjust ja nõustuvad sellega. Vastupidiselt võib tekkida olukord, kus tunnetades vaba mõtlemise piirangut hakkavad inimesed pöörama ignoreeritavale informatsioonile rohkem tähelepanu, kui nad oleks seda teinud olukorras, kus asjakohase informatsiooni osas ei oleks neile juhiseid antud.⁵⁰

Isegi motivatsioonist olenemata võib teatud informatsioonile mõtlemise allasurumine vallandada vastupidise efekti, kus isik mõtleb allasurutavale informatsioonile hoopis senisest rohkem.⁵¹ See „ironiline protsess“ on tingitud sellest, et millegi teadlikuks ignoreerimiseks tuleb paramatult ignoreeritava peale mõelda, kuivõrd isik peab mõttes kõrvutama oma lubatavaid mõtteid keelatud informatsiooniga, et aru saada, kas ta mõtleb ignoreeritava informatsiooni peale või mitte.

Näitena võib tuua olukorra, kus alkohoolik üritab kogu väest hoiduda külmale õllele mõtlemast. Mingi aja möödudes ütleb ta endale, et tal on õnnestunud vältida alkoholile mõtlemist viimase viie tunni jooksul. Paramatult samal hetkel, kui ta annab enda hinnangu oma eesmärgi saavutamise osas, rikub ta endale seatud eesmärgi mitte mõelda alkoholile. Sellisel paradoksaalsel viisil mõtleb alkohoolik oma eesmärgi saavutamise peale hinnangut andes eesmärgile vastupidiselt igakordselt alkoholile.⁵² Eeltoodu iseloomustab inimese mõttemaailma kahte omadust. On äärmiselt keeruline kui mitte võimatu ignoreerida ka kõige tavapärasemat ilma tähenduseta informatsiooni ning teadlik püüe informatsiooni ignoreerida võib viia selleni, et isik tegelikkuses mõtleb asjakohase informatsiooni peale rohkem.⁵³ Puudub alus arvata, et kohtunike puhul seesugused mõttetegevuse seaduspärasused ei toimiks.

Kolmandaks faktoriks on n-ö mentaalne saaste. Selle mõistmiseks tuleb aru saada, kuidas isikul kujuneb veendumus. Rene Descartes leidis, et isik üritab kõige pealt informatsioonist aru saada ja seejärel otsustab, kas ta võtab selle vastu või heidab kõrvale, kui ebausaldusväärse. Alternatiivne lähenemine, millega seostatakse Baruch Spinozat on, et isik aktsepteerib kogu informatsiooni, millest ta aru saab ja seejärel teeb otsustuse informatsiooni mitte enam uskuda.⁵⁴

⁵⁰Wistrich, A. J. Guthrie, C. Rachlinski, J. J. Can Judges Ignore Inadmissible Information? The Difficulty of Deliberately Disregarding – Cornell Law Faculty Publications. Paper 20, 2005, lk 1260- 1261.

⁵¹ Wegner D. M. Ironi Processes of Mental Control – 101 PSYCHOL. REV, 1994, lk 34.

⁵² A. E. Kelly, M. M. Nauta, „Reactance and Thought Suppression“, 23 PERSONALITY & SOC. PSYCHOL. BULL(1997), lk 1123.

⁵³ A. J. Wistrich, C. Guthrie, Rachlinski, J. J. Rachlinski, "Can Judges Ignore Inadmissible Information? The Difficulty of Deliberately Disregarding" (2005). Cornell Law Faculty Publications. Paper 20, lk 1263-1264.

⁵⁴ D. T. Gilbert, Inferential Correction, in HEURISTICS AND BIASES: THE PSYCHOLOGY OF INTUITIVE JUDGMENT 167, Thomas Gilovich, Dale Griffin & Daniel Kahneman eds. (2002), lk 180.

Sellisest positsioonist lähtudes saab järeldada, et isegi olukorras, kus isik otsustab ignoreerida mingisugust informatsiooni, omab see mõju isiku emotsioonidele, otsustustele ja käitumisele.⁵⁵ Aju ei ladusta informatsiooni eraldi ühikuteks, kust saaks ühte osa ignoreerida, vaid informatsioon on omavahel ühendatud, mis tähendab, et igasugune informatsioon omab mõju sellele, kuidas kujuneb isiku veendumus teatud asjaolude suhtes, isegi olukorras, kus sellist informatsiooni diskrediteeritakse. Sellist mõju on eriti keeruline endale teadvustada või sellest „üle ääre loksuvast“ mõjust hoiduda, kuivõrd see toimub mitteteadlikult.⁵⁶ See tähendab, et isik ei pruugi ise arugi saada, et mingisugune informatsioon on tema otsustust mõjutanud, mistõttu on lubamatu tõendi mõju äärmiselt keeruline otsustuse mõjutamisest tõrjuda. Eriti tähtis on sellise mõju olemasolu teadvustada, et ei ehitataks üles seaduslikku regulatsiooni, mis vastupidiselt eesmärgile soodustaks lubamatu tõendi mõju süüküsimuse otsusele.

Eeltoodud põhimõtteid arvestades läbiviidud uurimuses jõuti varasemasega sarnasele lõppjäreldusele, et professionaalsed kohtunikud nagu tavainimesed, kes teevad igapäevaselt otsuseid, on mõjutatavad informatsiooni poolt, mis tegelikkuses tuleks kõrvale jätta.

Näiteks tehti uurimuses test, kus kohtunikule sai teatavaks, et vägistatu oli negatiivse seksuaalse taustaga, mis oli tegelikkuses lubamatu informatsioon. Kohtunikud, kellele see informatsioon sai teatavaks, mõistsid süüdistatava oluliselt suurema tõenäosusega õigeks kui need, kes kannatanu negatiivsest seksuaalsest taustast midagi ei teadnud. Uurimuse autorid spekulatsioonid, et see võib tuleneda kohtunike sisemisest õigluse tundeist mitte kohaldada kriminaalvastutust olukorras, kus kannatanu enda käitumine võis mängida mingit rolli.

Täiendavalt leidis käsitlemist olukord, kus kohtunik osales tsiviilvaidluses menetlusosaliste vahelistes kompromisslääbirääkimistes. Tegemist oli näiliku olukorraga, kus kooliõpetaja auto sattus liiklusõnnetusse teise autojuhi süül, ning kooliõpetaja kaotas selle tagajärjel käe, mistõttu tema elu kvaliteet langes oluliselt. Kostja oli nõus rikkumisega ning vaidlus käis kahjuhüvitise summa üle. Asja lahendamisel tekitati 2 erinevat stsenaariumit. Esimeses osales kohtunik kompromisslääbirääkimistel ning hageja ütles kohtunikule, et õigusrahu huvides oleks ta nõus 175 000 dollariga, kontrollgrupile summat ei öeldud. Teises ütles hageja summaks 10 000 000

⁵⁵ T. D. Wilson, D. B. Centerbar, N. Brekke, Mental Contamination and the Debiasing Program in HEURISTICS AND BIASES: THE PSYCHOLOGY OF INTUITIVE JUDGMENT 167, Thomas Gilovich, Dale Griffin & Daniel Kahneman eds. (2002), lk 185.

⁵⁶ A. J. Wistrich, C. Guthrie, Rachlinski, J. J. Rachlinski, "Can Judges Ignore Inadmissible Information? The Difficulty of Deliberately Disregarding" (2005). Cornell Law Faculty Publications. Paper 20, lk 1264-1265.

dollarit ja sarnaselt esimese testiga kontrollgrupile summat ei öeldud. Seejärel tuletati kohtunikele meelde, et kompromisslääbirääkimistel saadud informatsioon on lubamatu informatsioon, mis ei tohi lõppastmes mõjutada asja lahendamist. Esimeses testis määrasid need kohtunikud, kes olid kompromisslääbirääkimistel pakutud summaga 175 000 dollarit tuttavad, mediaansummana kahjuhüvitiseks 612 000 dollarit. Vastavas kontrollgrupis määrasid need kohtunikud, kes läbirääkimiste summat ei teadnud, mediaansummana kahjuhüvitiseks 1 400 000 dollarit. Teises testis olid vastavad summad 2 200 000 dollarit ja 808 000 dollarit.⁵⁷

Eeltoodud näide iseloomustab, kuidas teatavate konkreetsete faktiliste asjaolude teadasaamine kohtueelses menetluses võib mõjutada kohtuniku siseveendumuse kujunemist kohtuasja sisulisel lahendamisel. Selliseid asjaolusid tuleb kohtuniku taandamise regulatsiooni mõttes tähele panna.⁵⁸

Arvestades eeltoodud katseid, jõuti järelduseni, et professionaalsed kohtunikud on tavapärased inimesed, kes ei suuda täielikult juhtida ma mõtlemist selliselt, et teatud informatsiooni oleks võimalik täies ulatuses ignoreerida. Uurimus näitab, et kohtunikud ei ole võimelised lubamatust tõendist tulenevat informatsiooni ignoreerima ei tsiviilvaidlustes ega kriminaalasjades. Uurimuse autorid arvavad, et selle põhjuseks on asjaolu, et kohtunikud ise ei ole teadlikud, et lubamatu tõendi sisu nende otsustusi tegelikkuses mõjutab, mistõttu ei ole nad võimelised seda ignoreerima.⁵⁹

Ei ole välistatud, et uurimuse tulemused tulenevad sellest, et kohtunikud teadlikult ei jäta lubamatu tõendi sisu kõrvale, kuivõrd tegelikkuses haakub lubamatu tõendi sisu sellise otsustusega, mis haakub kohtuniku enda siseveendumusega. Sarnaselt tavainimestele on ka professionaalsetel kohtunikel äärmisel keeruline midagi teadlikult ignoreerida. Teataval määral võis lubamatu tõendi sisu mõjutada asjaolu, millisel põhjusel tõend lubamatuks tunnistati. Näiteks põhiõiguste rikkumisest tuleneval põhjusel lubamatuks tunnistatud tõendist saadud informatsiooni oli teataval määral kohtunikel lihtsam kõrvale heita, kuid seda võis põhjustada ka testgrupi väike valim.

Lisaks võis mängida rolli küsimus, kas tehtav otsustus, mida lubamatu tõendi sisu mõjutas, oli edasikaevatav. Olukorras, kus kohtunikud teadsid, et ilmselt kuulub tehtav otsustus kõrgemas

⁵⁷ Ibid lk 1288-1290.

⁵⁸ Ibid, lk 1293.

⁵⁹ Ibid, lk 1323.

astmes uuesti läbivaatamisele, oldi võimalised suuremal määral lubamatu tõendi sisu ignoreerima. Olukorras, kus ilmselt kõrgemas kohtuastmes asjakohast otsustust uuesti läbi ei vaadata, oli võimekus lubamatut informatsiooni ignoreerida väiksem. USA-s ei tuvasta apellatsioonikohus enamasti faktilisi asjaolusid ja tõendeid ei hinda. Menetlusõiguse rikkumisega saadud tõendile tuginemine kuuluks apellatsioonimenetluses arutamisele, kuna tegemist on protsessirikkumisega.⁶⁰

Eeltoodule tuginedes leiab käesoleva töö autor, et tuleb arvestada lubamatus tõendis sisalduva informatsiooni mõjuga süüküsimust lahendava kohtuniku siseveendumusele. Ka väikse võimaliku mõju oht väärib täiendavate siseriiklike uurimuste läbiviimist ning vajadusel seaduseandja poolset kaalumist, kas oleks mõistlik muuta seadust selliselt, et kohtunikul puudub võimalus lubamatu tõendi sisuga tutvumiseks.

See tähendab, et tuleks kaaluda KrMS § 305¹ lõike 3 muutmist selliselt, et süüküsimust lahendav kohtunik ei saaks tõendi lubatavuse küsimuse otsustamist lükata tõendi vastuvõtmisest ja sellega tutvumisest hilisemasse menetluslikku staadiumi, sealhulgas kohtuotsuse tegemise ajahetkele, vaid peaks asjakohase otsustuse tegema enne tõendiga tutvumist, kui see on võimalik. Samaaegselt tuleks lisaks välistada olukorrad, kus süüküsimust lahendav kohtunik on süüdistatava suhtes eeluurimiskohtuniku funktsiooni täites teinud otsustusi, mille raames pidi kohtunik tutvuma kriminaaltoimikuga.

1.3. Võimalikud seadusemuudatused probleemi kõrvaldamiseks

Käesolevas alapeatükis esitab autor soovitused võimalike regulatsiooni muudatuste kohta, mis kõrvaldaksid töös käsitletud probleemi ning tagaks, et süüküsimust lahendav kohtunik oleks kaitstud lubamatu tõendi sisu mõjutuse eest. Esmalt käsitletakse käimasolevat kriminaalmenetluse revisjoni ning seejärel tehakse täiendavad soovitused, kui leitakse, et käimasolev revisjon ei lahenda käesolevas töös tuvastatud õiguslikke probleeme.

Pöördudes Riigikogu menetluses olevate kriminaalmenetluste seadust puudutavate eelnõude poole, nähtub, et menetluses ei ole ühtegi eelnõud, mis käsitleks käesolevas magistritööd väljatoodud probleeme. Küll aga on osaliselt asjakohast temaatikat puudutatud käimasolevas suuremamahulisemas kriminaalmenetluse revisjonis. Nimelt oli üheks eesmärgiks revisjoni

⁶⁰ Ibid, lk 1324.

raames muuta selgemaks kohtu roll kohtueelses menetluses. Selleks sooviti kaotada seadusest eeluurimiskohtuniku mõiste ja täiendada kohtunike taandumise aluseid seoses eeluurimisfunktsiooni täitmisega.⁶¹

Nimetatud revisjoni ettevalmistavate tegevuste alguseks oli Tartu Ülikoolilt 2013. aastal tellitud analüüs isikute põhiõiguste tagamisest ja eeluurimise kiirusest kriminaalmenetluses. Osad analüüsis esitatud ettepanekutest olid juba ellu viidud, kuid põhimõttelisemad valikud ja suurema analüüsivajadusega küsimused tuli lahendada asjakohase revisjoni raames.⁶² Nimetatud Tartu Ülikooli 2013. aastal tellitud analüüsis käsitleti järgnevaid valdkondi:

1. legaliteedi ning oportuuniteedi printsiip kriminaalmenetluses, kas on võimalik (mõistlik) liikuda legaliteedi printsiibist eemale?
2. erasüüdistus – kas oleks mõistlik juurutada? Näiteks ettevaatamatute kuritegude puhul? Või kehaline väärkohtlemine, mis pole lähisuhtevägivald?
3. eeluurimistähtaegade taaskehtestamine?
4. vahistamine (otsustamine, prokuröri poolt edasikaebamine, tähtajad);
5. läbiotsimine (prokuratuurile jäänud erandite suur hulk, notarite ja advokaatide büroode läbiotsimine);
6. kaitse juurdepääs toimikule enne uurimise lõpuleviimist;
7. kaitsele muude täiendavate õiguste andmine;
8. digitaalsete tõendite eriregulatsiooni vajalikkusest kriminaalmenetluse seadustikus;
9. tõendamise standard, kas kohtuniku siseveendumus on parem kui „väljaspool mõistlikku kahtlust“?⁶³

Kuigi eelkirjeldatud nimekirjas on muuhulgas märgitud valdkondadena erinevad tõendamisega seotud probleemid, siis lähemal tutvumisel nimetatud valdkondadega ei leia Tartu Ülikooli 2013. aasta uurimusest käesolevas magistritöös tõstatatud probleeme.

⁶¹ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse (kriminaalmenetluse seadustiku revisjon), eelnõu seletuskiri, lk 1.

⁶² Eesti Vabariigi Justiitsministeerium, Kriminaalmenetlusõiguse revisjoni lähteülesanne, 2015, lk 2.

⁶³ Tartu Ülikool, Analüüs isikute põhiõiguste tagamisest ja eeluurimise kiirusest kriminaalmenetluses, uuringu aruanne, 2013, lk 2.

Olenemata asjaolust, et Tartu Ülikooli 2013. aasta uurimuses asjakohaseid probleeme ei käsitletud, on osaliselt asjakohaseid probleeme käsitletud 02.04.2015 Justiitsministeeriumis toimunud KrMS muutmisevajaduse arutelul. Nimelt tõstatas KrMS § 305 lõikega 3 seotud probleemi Andreas Kangur esitades selgitused, mida käesoleva magistritöö alapeatükis 1.2. käsitleti. Lisaks käsitleti sisuliselt vastupidiselt Andreas Kanguri selgitusele võimalikku kahe toimiku süsteemist loobumist, pakkudes välja lahenduse, kus kriminaalmenetluses nii-öelda avalikku menetlusse minnes viidaks asi otse süüküsimust lahendava kohtuniku ette, et vältida tõendite esitamise dubleerimist.⁶⁴

Kokkuvõttes saab väita, et käesoleva magistritöö kirjutamise ajahetkel ei ole menetluses või väljatöötamisel kriminaalmenetluse seadustikku puudutavad eelnõu, mis käsitleks KrMS § 305¹ lõikega 3 seotud probleeme. Küll aga on praeguses eelnõus olemas taandamisaluste olulises ulatuses laiendamine selliselt, et kohtunik, kes kohtueelses menetluses puutus kokku kriminaaltoimikuga ei saa lahendada samas asjas süüküsimust, kuivõrd ta ei ole erapooletu ja see ei oleks kooskõlas kahe toimiku süsteemiga.⁶⁵

Käimasolevas kriminaalmenetluse seadustiku revisjoni raames peaks kindlasti käsitlema KrMS § 305¹ lõikega 3 seotud probleemi. Olukorras, kus vähemalt osaliselt analüüsitakse eeluurimiskohtuniku ja süüküsimust lahendava kohtuniku funktsioonide probleeme, tuleb asjakohaseid probleeme algusest peale arvestada, kuivõrd muidu võib tekkida olukord, kus ühe probleemi läbimõtlema tul likvideerimisel genereeritakse regulatsiooni muudatusega probleemid teistes menetluslikes olukordades. Sarnasele seisukohale on viidanud ka Andreas Kangur leides, et süüküsimust lahendava kohtuniku lubamatu tõendi sisu eest kaitsmise regulatsiooni üheks lahenduseks oleva võimaluse rakendamine hinnata tõendi lubatavust kohtueelses menetluses, ei ole enam nii-öelda seaduse pisiremont, vaid eeldaks süstemaatilisemat lähenemist.⁶⁶

Asjakohased võimalikud muudatused peavad olema süsteemsed ning hõlmama suuresti arusaama kogu kehtivast kriminaalmenetlusest, kuivõrd näiteks pakkudes võimaliku muudatusena välja kriminaalasjas avalike toimingute tegemisel asja koheselt süüküsimust lahendava kohtuniku ette viimise sarnaselt Justiitsministeeriumis 02.04.2015 toimunud KrMS

⁶⁴ 02.04.2015 Justiitsministeeriumis, KrMS muutmisevajaduse arutelu: kokkuvõte, lk 6-7.

⁶⁵ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse (kriminaalmenetluse seadustiku revisjon), eelnõu seletuskiri, lk 2.

⁶⁶ Eesti Vabariigi Justiitsministeerium, Kriminaalmenetlusõiguse revisjoni lähteülesanne, 2015, lk 16.

muutmisvajaduse arutelul väljapakutuga, tuleb arvestada, et selliselt näiteks lahendatakse probleem, et tõendeid ei pea dubleerivalt esitama, kuid samaaegselt loobutakse sisuliselt kahe toimiku süsteemist, millise esialgne eesmärk oli vältida süüüksimust lahendava kohtuniku poolt liiga kergelt süüdistuse seisukohtadega nõustumine.⁶⁷ Selliselt ei lahendata KrMS § 305¹ lõikes 3 seotud probleemi, vaid võimaldataks üldises korras sisuliselt igakordselt süüüksimust lahendava kohtuniku poolt lubamatu tõendi sisuga tutvumine.

Ei ole ülemäära keeruline lahendada konkreetselt KrMS § 305¹ lõikega 3 ja taandamisalustega seotud probleeme, kuivõrd süüüksimust lahendava kohtuniku kohustuslikke taandamisaluseid saab laiendada ja seda käimasoleva kriminaalmenetluse revisjoni raames ka teha plaanitakse. KrMS § 305¹ lõige 3 on võimalik kehtetuks tunnistada ja täiendada KrMS § 286¹ selliselt, et kohtuliku uurimise ajal tõendi vastuvõtmise ajahetkel peab kohtunik otsustama ka selle lubatavuse küsimuse.

Magistritöö autor nõustub siinkohal Andreas Kanguri seisukohtadega,⁶⁸ et tegelikkuses puudub ratsionaalne põhjendus, miks peaks tõendi lubatavust hindama kohtuotsuses. Nimelt ei tohiks konkreetse tõendi lubatavust lahendades omada rolli teised tõendid, kuivõrd lubatavuse küsimus on seotud konkreetse tõendi ja selle saamisega. See tähendab, et tõendi lubatavust mõjutab just selle tõendi saamislugu, vormistamine *etc*, mitte see, kuidas teised tõendid saadi või mida teised tõendid tõendavad. Vastupidiselt võimaldades konkreetse tõendi lubatavust hinnata kohtuotsuses, tekib olukord, kus tõendi lubatavuse küsimuse hindamist võib hakata mõjutama see, kuidas konkreetne tõend haakub kohtuniku siseveendumusega. Nagu nähtus USA psühholoogide uurimustest, võib isegi olukorras, kus leitakse, et tõend on lubamatu, tõendiga tutvumine olla juba mõjutanud kohtuniku siseveendumust ja seeläbi mõjutada teistele lubatavatele tõenditele antavat kaalu ja tähendust.

Täiendavalt ei ole põhjendatud kohtuotsuses tõendi lubatavuse otsustamine, tuginedes menetlusökoonomia printsiibile. Nimelt peab kohtunik igal juhul hindama konkreetse tõendi saamislugu ja muid asjaolusid, mis võivad mõjutada tõendi lubatavust iga tõendi puhul eraldiseisvalt. Seetõttu ei oma menetlusökoonomia põhimõttest tulenevalt mingisugust tähtsust see, millises menetlusstaadiumis selline analüüs läbi viiakse – kohtuniku jaoks ei ole vahet, kas ta hindab tõendi lubatavust tõendi vastuvõtmise ajahetkel või kohtuotsuses, kuivõrd õiguslikud

⁶⁷ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus (SE 599), seletuskiri II lugemise juurde, lk 30.

⁶⁸ 02.04.2015 Justiitsministeeriumis, KrMS muutmise vajaduse arutelu: kokkuvõte, lk 15-16.

kaalutlused, mis tõendi lubatavuse küsimust mõjutada tohivad, on mõlemal ajahetkel samasugused. See tähendab, et teistest tõenditest tulenev teave või teiste tõendite kujunemise informatsioon ei saa üldjuhul mõjutada tõendi lubatavust, välja arvatud näiteks juhul, kui teine tõend viitab jälitustegevuse ebaseaduslikkusele.

Praktikas võib problemaatiliseks osutuda asjaolu, et olukorras, kus kohtunik peab tõendi vastuvõtmise ajahetkel otsustama selle lubatavuse, on tal vähem aega sellise otsustuse tegemiseks. Siiski on võimalik enne tõendi vastuvõtmise otsustamist küsida menetlusosalistelt kirjalike seisukohtade esitamist ning olukorras, kus kohtunik vajab lisaaega tõendi lubatavuse hindamiseks, on võimalik asjakohane tõend kohtuistungil ajutiselt kõrvale jätta, seda mitte avaldada ning tulla tagasi tõendi juurde pärast lubatavuse otsustamist, näiteks järgmisel planeeritud kohtuistungil. Selline menetluskord tekitaks mõningaid viivitusi kohtulikus uurimises, kuid asjaolu, et selliselt oleks võimalik vältida lubamatu tõendi sisuga süüküsimust lahendava kohtuniku poolt kokkupuutumist, kaalub osalise täiendava ajakulu üles.

Täiendava lahendusena oleks võimalik rakendada vandekohtunike süsteemi.⁶⁹ Selliselt oleks eraldatud isik või isikute kogumid, kes teevad otsustuse tõendi lubatavuse osas isikutest, kes otsustavad süüküsimuse. Käesolevas magistritöös KrMS § 305¹ lõikega 3 seotud probleemikäsitluses väljatoodud asjaolu, et lubamatu tõendi sisu mõjutab sellega tutvunud isikute otsustusi, on kasutatud USA süsteemis vandekohtunike süsteemi toetava argumendina. Näiteks ei tutvu vandekohtunikud lubamatu tõendi sisuga, kuivõrd tõendi lubatavuse küsimust lahendades saab professionaalne kohtunik teha otsustusi *in camera*. Kõlama on jäänud seisukoht, et professionaalne kohtunik on justkui väravavaht, kes kaitseb süüküsimust lahendavaid vandekohtunikke lubamatust tõendist tuleneva informatsiooni eest.⁷⁰ Samaaegselt laheneks tõkendiga seotud otsustuste lahendamise probleem, kuivõrd professionaalne kohtunik saaks kohehelt kõikide tõenditega tutvuda ning otsustuse teha vandekohtunikest eraldi selliselt, et vandekohtunikud lubamatute tõendite sisuga tutvuma ei peaks.

⁶⁹ Eesti Advokatuur, Mõistklusi kohtute sõltumatusel, 2018; 10.05.2018; 30. Eesti Päevaleht, „Kas Eesti peaks looma vandekohtute süsteemi?“ 10.05.2018.

⁷⁰ 17. A. J. Wistrich, C. Guthrie, Rachlinski, J. J. Rachlinski, "Can Judges Ignore Inadmissible Information? The Difficulty of Deliberately Disregarding" (2005). Cornell Law Faculty Publications. Paper 20, lk 1326.

2. Tõenditega tutvumine tõkendi vahistamine kohaldamisel kohtumenetluses

2.1. Tõkendi vahistamine kohtumenetluses kohaldamine ja muutmine

Käesolevas alapeatükis analüüsitakse, kas siseriiklik regulatsioon ja kohtupraktika vahistamisaluste hindamise osas on kooskõlas EIÕK poolt kehtestatud nõuetega.

EIÕK võeti vastu 1950 aastal ning selle on ratifitseerinud 47 Euroopa Nõukogu liikmesriiki. Kõik 27 EL-i liikmesriiki on konventsiooniga ühinenud.⁷¹ EIÕK preambuli kohaselt on konventsiooni koostanud riikide valitsused otsustanud kui ühel meelel olevad ja ühiste poliitiliste traditsioonide, ideaalide, vabaduse ja seaduslikkusega Euroopa riikide valitsused, astuda esimesi samme mõnede ülddeklaratsioonis sätestatud õiguste kollektiivseks tagamiseks. Kavandatud kollektiivne tagamine tähendab kollektiivset vastutust, mida kantakse konventsiooni täitmiseks loodud spetsiaalsete asutuste kaudu. Seda 1950. aastal saavutatud põhjapanevat konsensust tuleb Euroopa riikide valitsuste otsusekindluse kaudu pidevalt uuendada. Juba 1962. aastal mõõnis Euroopa inimõiguste komisjon, et konventsioon tugineb "Euroopa avaliku korra" ideel. Just sellest ideest lähtub iga konventsiooniosalise riigi võimalus artikli 24 alusel mistahes teise konventsiooniosalise vastu kaebust esitada. EIK on väljendanud seisukohta, et konventsioon loob eelkõige vastastikuste, kahepoolsete kohustuste, objektiivsete kohustuste võrgu, mida preambula sõnul toetab kollektiivne tagamine.⁷²

Eestis hakkas EIÕK-i kohalduma alates 16. aprillist 1996.⁷³ PS § 123 kohaselt kui Eesti seadused või muud aktid on vastuolus Riigikogu poolt ratifitseeritud välislepingutega, kohaldatakse välislepingu sätteid. Riigikohus on oma praktikas leidnud, et EIÕK on Eesti õiguskorra lahutamatu osa.⁷⁴ Lisaks on Riigikohus märkinud, et põhiseadust⁷⁵ tuleb tõlgendada viisil, mis tagab selle kohaldamise vastavuse inimõiguste konventsiooni ja selle kohaldamispraktikaga.⁷⁶ Vastupidisel juhul poleks tagatud isikute õiguste tõhus siseriiklik

⁷¹ Ministrite komitee, Juhend riigiametnike teavitamiseks riigi Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis sätestatud kohustustest, 2013, lk 1.

⁷² J.A. Frowein, Euroopa Inimõiguste konventsiooni tõlgendamine, lk 1.

⁷³ M. Truu, „Pilk karistusõiguse lähte: määratletuse põhimõttest süüteokoosseisu sõnastamisel ja tõlgendamisel“, Juridica 2019/9, lk 674.

⁷⁴ RKÜKo 30.06.2017 3-3-2-1-16, p 18.

⁷⁵ Eesti Vabariigi põhiseadus – RT I, 15.05.2015, 2.

⁷⁶ RKÜKo 21.06.2019, 5-18-5, p 50.

kaitse.⁷⁷ See tähendab, et olukorras, kus siseriiklik õigus ei ole kooskõlas välislepingutega, sealhulgas EIÕK-ga, tuleb kohaldada EIÕK ja selle kohaldamispraktikat siseriikliku õiguse, sealhulgas põhiseaduse asemel. Siiski on Riigikohtu lahenditele kirjutatud korduvalt eriarvamusi, mis kritiseerivad EIK kohtupraktika kasutamist siseriikliku regulatsiooni ja Põhiseaduse tõlgendamisel. Enamgi veel on vaidlust tekitanud küsimus, kas EIÕK ja teised välislepingud ikkagi seisavad Eesti Vabariigi Põhiseadusest kõrgemal või mitte.⁷⁸

EIÕK artikkel 5 kohaselt on igaühel õigus isikuvabadusele ja turvalisusele, välja arvatud seaduses kindlaksmääratud korras järgmistel juhtudel:

1. seaduslik kinnipidamine pädeva kohtu süüdimõistva otsuse alusel;
2. seaduslik vahistamine või kinnipidamine kohtu seadusliku korralduse täitmatajätmise eest või seaduses ettenähtud kohustuse täitmise tagamiseks;
3. seaduslik vahistamine või kinnipidamine, et tuua ta pädeva õigussvõimu ette põhjendatult kahtlustatuna õiguserikkumises või kui põhjendatult peetakse vajalikuks takistada õiguserikkumise toimepanekut või põgenemist pärast seda;
4. seadusliku korralduse alusel alaealise kinnipidamine hariduslikuks järelevalveks või tema seaduslik kinnipidamine pädeva õigussvõimu ette toomiseks;
5. seaduslik kinnipidamine, takistamaks nakkushaiguste levikut, samuti ebaterve psüühikaga isikute, alkohoolikute, narkomaanide või hulkurite seaduslik kinnipidamine;
6. seaduslik vahistamine või kinnipidamine, vältimaks tema loata sissesõitu riiki või et võtta meetmeid tema väljasaatmiseks või -andmiseks.

Sarnase õigusnormi leiab ka Eesti Põhiseadusest, millise § 20 kohaselt on igaühel õigus vabadusele ja isikupuutumatusale. Vabaduse võib võtta ainult seaduses sätestatud juhtudel ja korras:

1. süüdimõistva kohtuotsuse või kohtu poolt määratud aresti täitmiseks;

⁷⁷ RKPJKo 25.03.2004, 3-4-1-1-04, p 18.

⁷⁸ Eriarvamus 5-18-5/21, p 1.2.

2. kohtu korralduse täitmata jätmise korral või seadusega sätestatud kohustuse täitmise tagamiseks;
3. kuriteo või haldusõiguserikkumise ärahoidmiseks, sellises õiguserikkumises põhjendatult kahtlustatava toimetamiseks pädeva riigiorgani ette või tema pakkumineku vältimiseks;
4. alaealise üle kasvatusliku järelevalve sisseseadmiseks või tema toimetamiseks pädeva riigiorgani ette, et otsustada sellise järelevalve sisseseadmine;
5. nakkushaige, vaimuhaige, alkohooliku või narkomaani kinnipidamiseks, kui ta on endale või teistele ohtlik;
6. ebaseadusliku Eestisse asumise tõkestamiseks ning Eestist väljasaatmiseks või välisriigile väljaandmiseks.

EIÕK artikkel 5 lõike 1 punkti c kohaldamispraktikas on vahistamise alustena kuni kohtulahendi tegemiseni kujunenud välja neli alust:

1. oht, et isik ei ilmu kohtuistungile;
2. oht õigusemõistmisevastaseks tegevuseks;
3. oht jätkuvate kuritegude toimepanemiseks;
4. oht, et isik rikub avalikku korda.⁷⁹

Tegemist on laiemate alustega võrreldes PS §-ga 20 ja KrMS § 130 lõikega 2, mis sätestavad vahistamisalustena ette jätkuvate kuritegude toimepanemise või pakkumineku ohu. Nimelt Riigikohtu praktika kohaselt ei saa õigusemõistmise vastast tegevust käsitleda vahistamise alusena, kui selle raames ei panda toime kuritegu.⁸⁰ See tähendab, et olukorras, kus isik kõrvaldab vabaduses viibides tõendeid, ei ole see siseriikliku õiguse kohaselt vahistamise aluseks, kuivõrd selliselt ei pane ta toime kuritegusid *nemo tenetur se ipsum accusare* põhimõttest tulenevalt toime kuritegu, väljaarvatud juhul, kui tõendite kõrvaldamisega kaasneb mõne muu kuriteo toimepanemine, näiteks võõra vara hävitamine või kehaline väärkohtlemine. EIK praktika kohaselt oleks lubatav eelnevalt kirjeldatud tegevuse – tõendite kõrvaldamine –

⁷⁹ EIK 04.01.2006 (9190/03) Becciev v. Moldova, §-id 53-57.

⁸⁰ RKKKm 11.06.2018, 1-17-11610, p 10.

käsitlemine vahistamise alusena isegi olukorras, kus sellise tegevusega ei panda toime kuritegu. See tähendab, et Eesti on otsustanud vahistamisaluseid reguleerida rangemalt võrreldes EIÕK kehtestatud miinimumstandarditega ning selles osas probleemi ei ole.

Problemaatiliseks on aga osutunud tõkendi kohaldamine või muutmine regulatsioon kohtumenetluse ajal. Nimelt peab kohtu alla andmise määruses KrMS § 263 punkti 7 kohaselt märkima, kas kohaldatakse või muudetakse tõkendit. Kohtumenetluse kulgemisel peab süüküsimust lahendav kohtunik tõkendi vahistamine kohaldamist kontrollima KrMS § 275 lõike 2 kohaselt ühe korra kuue kuu jooksul. Selliste otsustuste tegemisel ei saa kohtunik erinevalt kohtueelsest menetlusest samu asju arutanud eeluurimiskohtunikust tutvuda kahe toimiku süsteemist tulenevalt kriminaalasja tõenditega, vaid peab faktiliste asjaolude hindamisel võtma alusel süüdistusaktis esitatud asjaolud. Magistritöös esitatakse siinkohal tsiteeringud, et oleks välistatud refereeringu võimalikud ebatäpsused.

Nimelt on Riigikohus oma praktikas leidnud: „*KrMS § 154 lg 2 p 4 kohaselt märgitakse süüdistusakti põhiosas muu hulgas tõendid, mis kinnitavad süüdistuse aluseks olevaid asjaolusid, viidates, millist asjaolu millise tõendiga tõendada soovitakse. Osutatud sättest tulenevalt peab iga loetelusse kuuluva tõendi puhul olema ära nimetatud see konkreetne süüdistuse sisust (KrMS § 154 lg 3 p 2) hõlmatud faktiline asjaolu (faktilised asjaolud), mille kinnitamiseks prokurör sellele tõendile tugineda soovib. Tõendi nimetusele lisatav viide peab olema täpne ja osutama mingile konkreetsele elulisele asjaolule, mida süüdistuse sisus kajastatakse. Ebapiisav on üldsõnaline märkus, et tõend tõendab näiteks kuriteokoosseisu objektiivse või subjektiivse külje tunnustele vastavaid asjaolusid vmt.*“⁸¹

Lisaks märkis Riigikohus samas lahendis: „*Samas ei tohi süüdistusakt kajastada tõendite sisu ega nende analüüsi: süüdistusaktist peab nähtuma, mida tõendiga tõendada soovitakse, mitte aga see, kuidas tõend seda asjaolu tõendab. Tõendite sisu ja analüüsi kajastamine süüdistusaktis oleks vastuolus KrMS §-s 15 ette nähtud kohtuliku arutamise vahetuse põhimõttega. Lisaks tuleb silmas pidada, et üldmenetluses kehtiva nn kahe toimiku süsteemi kohaselt ei ole kohtu käsutuses kriminaaltoimiku materjale (vt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 15. novembri 2011. a otsus asjas nr 3-1-1-90-11, p 21.2). Kohus tutvub tõendite sisuga alles pärast nende esitamist ja vastuvõtmist kohtulikul uurimisel (vt KrMS §-d 15, 286, 286¹, 296, § 226 lg 7 lause 3). Selline menetluskord muutuks mõttetuks, kui kohus saaks enne kohtuliku*

⁸¹ RKKKm 26.01.2020, 3-1-1-7-12, p 13

*arutamise algust süüdistusakti (või ka kaitseakti) vahendusel tõendite sisust üksikasjaliku ülevaate. Ka § 286^l lg 2 p 2 sõnastus, mis räägib süüdistus- või kaitseaktis "loetletud" tõenditest, kinnitab, et KrMS § 154 lg 2 p-s 4 ei ole silmas peetud tõendite sisukirjeldust ega analüüsi.*⁸²

Eeltoodust tuleneb, et kohus saab kohtu alla andmisel kontrollida üksnes süüdistusaktile kehtestatud formaalsete nõuete täitmist. Kohtunik ei saa hinnata, kas prokuratuur on teatud faktilise asjaolu kohta kogunud piisavaid tõendeid. Prokuratuur peab süüdistusaktis välja tooma faktiväited ning neid tõendavate tõendite nimistu, kuid prokuratuur ei tohi avada tõendi sisu, kuivõrd selliselt rikutaks kahe toimiku süsteemi. Seetõttu ei saa kohtunik kohtulikus eelmenetluses anda hinnangut sellele, kas tõend ka sisuliselt tõendab seda, mis on süüdistusaktis väidetud.

See tähendab, et süüdistusakt sisaldab endas ainuüksi prokuratuuri ühepoolset hinnangut ja versiooni faktiliste asjaolude ja neid väidetavalt tõendavate tõendite kohta. Tulenevalt võistlevuse menetluse põhimõttest peabki prokuratuur selliselt süüdistusfunktsiooni kandma. See tähendab, et tehes KrMS § 263 punkti 7 kohaselt otsustuse tõkendi vahistamise kohaldamiseks või muutmiseks ei tutvu süüüksimust lahendav kohtunik süüdistusaktis nimetatud tõenditega.

Eeltooduga haakuvad Riigikohtu poolt tehtud lahendid, mis käsitlevad kohtuliku eelmenetluse staadiumis tõkendi vahistamine kohaldamise hindamist.

Nimelt on Eesti Riigikohus oma lahendis leidnud: „*Kohtuliku eelmenetluse staadiumis ei saa kohus tõkendiga seotud küsimuste lahendamisel kontrollida tõendipõhiselt väiteid, mis on seotud süüdistuse sisuga. Prokurör osutab õigustatult, et vastupidine arusaam viiks paratamatult kriminaalmenetluses kehtiva võistlevuse põhimõtte eiramiseni ega haakuks nn kahe toimiku süsteemiga. Eeskätt seetõttu ongi kohtupraktikas leitud, et kuriteokahtluse piisavat põhjendatust kinnitab sisuliselt isiku kohtu alla andmine prokuratuuri esitatud süüdistusakti alusel (vt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 12. novembri 2014. a määrus asjas nr 3-1-1-69-14, p 10.2). Õeldust johtuvalt pole võimalik nõustuda kaitsja argumendiga, mille kohaselt pidi maakohus põhjendatud kuriteokahtluse tuvastamiseks tutvuma kriminaaltoimiku ja vahistamismääruses kajastatud tõenditega.*“⁸³ Samas lahendis lisas Riigikohus: „*Vahi all*

⁸² Ibid, p 14

⁸³ RKKKm 27.12.2018, 1-17-10573, p 43.

pidamise jätkamise vajadust põhjendades tõid kohtud süüdistusaktis kirjeldatud asjaolude põhjal välja uute samalaadsete kuritegude toimepanemise ohu ja selgitasid, missugused tegurid sellist prognoosi kinnitavad.“⁸⁴

Riigikohtu poolt viidatud lahendis leiti: „*Kolleegium märgib, et asja arutav kohtukoosseis ei tutvu üldmenetluses kohtu alla andmise staadiumis tõepoolest kriminaaltoimikuga, mistõttu ei saa ta tõkendiga seotud küsimuste lahendamisel kontrollida tõendipõhiselt väiteid, mis seonduvad süüdistuse sisuga. Isiku kohtu alla andmisel prokuratuuri esitatud süüdistusakti alusel kinnitatakse sisuliselt kuriteokahtluse piisavat põhjendatust. Välistatud ei ole aga näiteks vahistamisalusega seotud asjaolude kontrollimine muul viisil, s.o kriminaaltoimiku väliste andmete pinnalt. Lisaks on vajadusel võimalik kriminaaltoimikuga tutvumine määruskaebemenetluses ringkonnakohtu ja Riigikohtu poolt, kuid ka siin tuleb arvestada, et tõkendi vajalikkuse või selle asendamise võimalikkuse üle otsustamisel ei ole tegemist olukorraga, kus kohus peab võtma lõpliku seisukoha süüdistuse tõendatuse osas.*“⁸⁵

Eeltoodud kahe Riigikohtu lahendi seisukohtadest tuleneb, et kohtuliku eelmenetluse staadiumis ei saa tõkendiga seotud küsimuste lahendamisel kontrollida tõendipõhiselt väiteid, mis on seotud süüdistuse sisuga. Põhjendatud kuriteokahtlust eraldi kontrollima ei pea, kuivõrd seda kinnitatakse kohtu alla andmisega. Välistatud ei ole vahistamisaluste kontrollimine kriminaaltoimiku väliste andmete pinnalt. Varasemas lahendis viidati võimalusele, et kriminaaltoimikuga tutvumine ei ole välistatud määruskaebemenetluses kõrgema astme kohtu poolt, kuid välistatud on lõpliku seisukoha võtmine süüdistuse tõendatusse osas. Sellisele võimalusele Riigikohus oma hilisemas lahendis tähelepanu ei juhtinud.

Viidatud lahendites esitatud seisukohti rakendavad madalama astme kohtud aktiivselt. See tähendab, et üldmenetluses tõkendit vahistamine hinnates tõenditega üldjuhul ei tutvuta. Näiteks ühes kriminaalasjas vahetult pärast kohtu alla andmist vahistamise küsimust lahendades üritas kaitsja esitada kirjavahetust tõendamaks vahistamisaluste ohu vähenemist. Maakohus jättis sellise taotluse rahuldamata põhjendusel, et kohus tulenevalt kahe toimiku süsteemist tõenditega ei tutvuta.

Määruskaebemenetluses leidis ringkonnakohus: „*Etteheited maakohtule selles, et kohus ei rahuldanud X kaitsja taotlust ja ei tutvunud kriminaaltoimikuga X kirjadega seoses, millega on*

⁸⁴ Ibid, p 44.

⁸⁵ RKKKm 12.11.2014, 3-1-1-69-14, p 10.2.

võetud väidetavalt võimalus esitada tõendeid X kaitseks vahistamisaluste ohu vähenemise tõendamiseks, siis sellega seoses tuleb märkida, et esiteks, kui kohus on sellise küsimuse lahendanud ja jätnud taotluse rahuldamata, siis sellise taotluse rahuldamata jätmise küsimuse lahendamine antud määruse vaidlustamise raames põhjendatud pole. Teiseks on üldmenetluse eripäraks see, et kriminaaltoimiku materjalidega kohus reeglina siiski ei tutvu. Sellest erandi tegemine on põhjendatud vaid olukorras, kus pärast isikute kohtu alla andmist on ilmnunud mingeid uusi asjaolusid, mis vahistatutest kellegi puhul seab põhjendatud kuriteokahtluse ehk kohtuliku arutamise kontekstis süüdistuse põhjendatuse selgelt kahtluse alla. Antud juhul selliseid asjaolusid ei esine ja kaitsjad selliseid asjaolusid oma määruskaebuses ka välja toonud ei ole, mistõttu on ka arusaadav, miks maakohus ei pidanud võimalikuks antud juhul kriminaaltoimiku materjalidega tutvumist. Kolmandaks tuleb märkida, et kõik eeltoodud asjaolud ei tähenda seda, et kõik kohtute senised seisukohad vahistamisaluste olemasolu ja nende jätkuva esinemise kohta põhinevad vaid süüdistusaktis märgistul, sest tegelikult, kuigi asja menetlev kohtunik kriminaaltoimikuga tutvunud ei ole, siis on nii isiku vahistamisel kui ka vahistamise tähtaja pikendamisel kohtud eelnevalt kontrollinud korduvalt (lisaks põhjendatud kuriteokahtlusele) vahistamisaluste olemasolu kriminaaltoimiku materjalide pinnalt /.../.“⁸⁶

Riigikohus eelnevalt kirjeldatud seisukohtade peale esitatud määruskaebust menetlusse ei võtnud. Seejärel üritas kaitsja samas kriminaalasjas aasta hiljem vaidlustada KrMS § 275 lõike 2 tõkendi vahistamine kohaldamise kontrollimisel nii põhjendatud kuriteokahtlust kui ka vahistamisaluste esinemist. Selleks ajaks oli kohtuliku uurimise raames avaldatud suur osa prokuratuuri esitatavatest tõenditest.

Maakohus esitas põhjalikud selgitused leides: „Kuriteokahtluse piisavat põhjendatust kinnitab kohtu hinnangul süüdistatava kohtu alla andmine prokuratuuri esitatud süüdistusakti alusel (vt nt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi määrus kriminaalasjas nr 1-17-10573, p 43). Seejuures ei nõustu kohus kaitsjate taotluses esitatud väidetega, et kohus peab kuriteokahtluse jätkuvat olemasolu kontrollima pidevalt menetluse kestel, tuginedes kohtulikul arutamisel juba uuritud tõenditele /.../ Eesti õigussüsteemis tuvastab põhjendatud kuriteokahtluse olemasolu (vähemalt reeglina) esmalt eeluurimiskohtunik, kes kontrollib seejuures kriminaalasjas kogutud tõendeid, tutvudes nendega vahetult ja kujundades oma seisukoha nende pinnalt /.../ Seejärel kontrollib piisava kuriteokahtluse olemasolu süüdistusakti pinnalt asja arutama asuv kohtunik, kes ei tutvu küll kriminaalasjas kogutud tõenditega, kuid annab hinnangu süüdistusakti pinnalt teo

⁸⁶ TLRm 27.05.2019, 1-19-705, p 11.

kirjelduse vastavusele karistusseadustikus kirjeldatud koosseisule, mida on tehtud ka praeguses asjas, seda kohtu alla andmisel ja vastates kaitsjate taotlusele süüdistusakt tagastada. Samuti on süüdistusaktile lisatud tõendite nimekiri, mille pinnalt saab kohus anda vähemalt esmase hinnangu teo tõendatusele.⁸⁷ Lisaks märkis maakohus: „Kriminaalasja arutav kohus hindab KrMS § 61 kohaselt isiku süüid kinnitavate või ümberlukkavate tõendite olemasolu nende kogumis, ühelgi tõendil ei ole kohtu jaoks ette kindlaksmääratud jõudu /.../ Kriminaalmenetluse seadustik ette võimalust selleks, et kohus saaks juba kohtuliku uurimise käigus, vaid osade tõendite uurimise järel, anda hinnangut süüdistuse tõendatusele (kas seda jaatades või eitades) ning seda isegi vahistamise põhjendatuse kontrollimisel. Muu hulgas võib see loogiliselt viia järelduseni, et kohus ei ole enam tõendite uurimisel erapooletu /.../ ei pruugi see teoreetiliselt seda olla ja moodustab seega n-ö vaheotsustuse, mida seadus ette ei näe. Seda kinnitab iseenesest ka põhimõte, et kohtueelses menetluses kahtlustatavat vahistanud eeluurimiskohtunik peab taanduma asja arutamisest – vt KrMS § 49 lg 1 p 2. Samuti on märkimisväärne, et seadus ei näe ette võimalust lõpetada kriminaalasja kohtuistungil menetlus teos kuriteo tunnuste puudumise tõttu (vt KrMS § 274 ja § 274²), mis kohtu hinnangul viib samuti järelduseni, et tõendite uurimise etapil ei saa kohus analüüsida kogutud tõendeid ja teha seejärel selle pinnalt menetluslikke otsustusi. Kuigi teoreetiliselt võiks tõstatada küsimuse, kas käesoleva määruse vaidlustamise korral saaksid tõendeid hinnata ringkonnakohus ja Riigikohus, kellel ei ole taandumiskohustust ka vahistamisküsimuse eelneval lahendamisel, leiab kohus, et ka kõrgema astme kohtud ei saa anda lõplikke hinnanguid vaid osalisele tõendikogumile.“⁸⁸

Kokkuvõttes nähtub eelnevast kohtupraktikast, et põhjendatud kuriteokahtlust süüküsimust lahendav kohtunik kohtu alla andmise staadiumis tõkendi vahistamine kohaldamise küsimust lahendades ei kontrolli, kuna kohtu alla andmine kinnitab Riigikohtu praktika kohaselt põhjendatud kuriteokahtluse olemasolu. Ringkonnakohtus möönab, et erandlikel asjaoludel saab seda kontrollida, kuid ei esita konkreetseid selgitusi, millised need erandlikud asjaolud on. Ilmselt võiks selliseks erandlikuks asjaoluks olla see, kui süüdistusaktis esitatud asjaolude põhjal, näiteks tõendi nimekiri, tekib tugev kahtlus, et isik ei ole süüdi.

Siiski jääb selgusetuks, kuidas saab näiteks kohtu alla andmise staadiumis kaitsja sellisele kahtlusele reaalselt tähelepanu juhtida olukorras, kus süüdistusaktis on esitatud süüstav faktiväide ning formaalselt on süüdistusakti tõendinimekirjas märgitud seda tõendavad tõendid.

⁸⁷ HMKm 14.04.2020, 1-19-705, p 38.

⁸⁸ HMKm 14.04.2020 1-19-705, p 39.

Kohtunik ei tohi sellises olukorras tõendi sisuga tutvuda isegi, kui kaitsja väidab, et tõendinimekirjas konkreetse süüstava faktiväite kohta esitatud tõendid on näiteks hoopis vastupidiselt õigustavad. Olukord ei ole vähemalt formaalselt kaitsefunktsioonist lähtudes parem ka siis, kui kohtulikus uurimises on asjakohane tõend avaldatud, kuivõrd viidatud praktikast nähtub, et süüküsimust lahendav kohtunik annab tõendatusse kohta hinnangu alles kohtuotsuses. Kohtud selgitavad, et selline menetluslik kord on põhjendatud muuhulgas sellega, et põhjendatud kuriteokahtluse tuvastab tõendipõhiselt eeluurimiskohtunik.

Vahistamisaluste hindamise osas ei olukord teistsugune, kui vahistamisalused tuletatakse süüküsimusega seotud asjaoludest, mida viidatud lahendites tehti. Viidatud Riigikohtu lahendis 1-17-10573 toodi süüdistusaktis kirjeldatud asjaolude põhjal välja uute samalaadsete kuritegude toimepanemise ohu.⁸⁹ Lahendis 3-1-1-69-14 tugineti süüdistuses kirjeldatud kuritegude olemusele ja ka süüdistatavate varasemale käitumisele.⁹⁰ Kriminaalasjas 1-19-705 on vahistamisalused tuletatud üksnes süüdistusaktis nimetatud asjaolude põhjal või kohtueelses menetluses tehtud kohtumäärustes viidatud asjaoludest.⁹¹

See tähendab, et sisuliselt kõik võimalikud asjakohased tõendid olid kriminaaltoimikus või kohtutoimikus – puudusid asjakohased toimikuvälised tõendid. Seetõttu ei ole konkreetselt kriminaalasjas 1-19-705 alates kohtu alla andmisest 12.02.2019 kuni tänase päevani kohtumenetluse ajal tõkendit vahistamine kontrollides hinnatud vahistamisaluseid tõendipõhiselt. Taotlus tutvuda süüdistusega seotud tõendiga jäeti kahe toimiku süsteemist tulenevalt rahuldamata ning muus valdavas osas vahistamisealusteks võetud enamjaolt süüdistusaktis esitatud faktiväiteid tõendipõhiselt kontrollitud ei ole – osaliselt tugineti eeluurimiskohtunike poolt tehtud määrustes esitatud väidetele, aga neid tõendipõhiselt ei kontrollitud.

Tuleb arvestada, et kontrollides igakordselt KrMS § 275 lõike 2 kohaselt tõkendit vahistamine põhjendatust on süüküsimust arutav kohtunik kohtuliku uurimise kulgemisel tutvunud järjest enam süüdistust puudutavate tõenditega. Siiski nendele tõenditele viidatud praktika kohaselt sisulist hinnangut ei anta, mistõttu jäetakse tähelepanuta kaitsja väited osas, et näiteks

⁸⁹ RKKKm 27.12.2018, 1-17-10573, p 44.

⁹⁰ RKKKm 12.11.2014, 3-1-1-69-14, p 10.1.

⁹¹ HMKm 09.04.2019, 1-19-705, p-id 8-12, HMKm 10.10.2019, 1-19-705, p-id 17-23, HMKm 14.04.2020, 1-19-705/437, p 37-42.

süüdistusest tuletatud vahistamisaluste osas ei ole kohtulik uurimise raames kinnitavaid tõendeid esitatud.

See tähendab, et vahistamisaluseid ei saa sarnaselt põhjendatud kuriteokahtlusega tõendipõhiselt vaidlustada olukorras, kus asjakohased tõendid on seotud süüküsimusega. Sellises olukorras puuduvad tõendid, mida saaks nii-öelda kriminaaltoimiku väliselt esitada – kõik prokuratuuri ja kaitsja hinnangul asjakohased tõendid on juba kohtutoimikus. Ilmselt ei teki vahistamisaluste hindamisel tõendi esitamise osas probleemi, kui vahistamisaluse hindamisel tähtsust omav asjaolu ei ole seotud süüküsimuse lahendamisega. Näiteks olukorras, kus isik on kohtumenetluse ajal vabaduses, aga ostab lennupileti välismaale. Sellises olukorras ei ole tõend lennupilet seotud süüküsimusega ning tõkendit vahistamine kohaldamisel pakkumineku ohu tõttu puudub barjäär tõendiga tutvumiseks – kaitsjal on võimalik tõendipõhiselt vaidlustada faktiväidet, et süüdistatav ostis lennupileti, esitades nimetatud tõendi kohtule vastuvõtmiseks.

Käesoleva magistritöö autori hinnangul on selline siseriiklik kohtupraktika selges vastuolus EIK praktikas väljakujunenud minimaalsete menetlusgarantiidega.

EIÕK artikkel 5 lõike 4 kohaselt igaühel, kellelt on võetud vabadus vahistamise või kinnipidamise teel, on õigus taotleda menetlust, millega kohus otsustaks kiires korras tema kinnipidamise seaduslikkuse ning korraldaks tema vabastamise, kui kinnipidamine osutub ebaseaduslikuks. Nimetatud lõige on EIÕK-s *habeas corpus* põhimõte, mille kohaselt on igal isikul, kellelt on võetud vabadus, õigus taotleda vabaduse võtmise kohtulikku kontrolli.⁹² Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas on väljakujunenud erinevad nõuded, millele vahistamise siseriiklik kohtulik kontroll peab vastama. EIÕK artikkel 5 lg 4 kohaselt peavad kohtud kontrollima nii menetlusõiguse küsimusi kui ka sisulisi aluseid vahistamise kohaldamiseks.⁹³

EIÕK artikkel 5 lõige 4 kohane kohtulik kontroll ei pea tagama samasuguseid menetluslikke garantiisid nagu süü küsimust lahendav kohtumenetlus EIÕK artikkel 6 kohaselt. Siiski peab vahistamise küsimust arutades olema pooltel võrdne võimalus mõjutada menetluse kulgu (eng: equality of arms).⁹⁴ See tähendab, et tõkendit vahistamine otsustades ei pea kohus järgima

⁹² EIK 24.0.2004 (58973/00) *Rakevich v. Russia*, § 43.

⁹³ EIK 22.10.2018 (35553/12, 23378/12, 36711/12) *S., V., and A. v. Denmark*. 128; EIK 22.05.2012 (5826/03) *Idalov v. Russia*, § 161.

⁹⁴ EIK 12.04.2006 (67175/01) *Reinprecht v. Austria*, § 3; EIK 19.02.2009 (3455/05) *A. and Others v. the United Kingdom*, § 203.

saamasuguseid menetluslikke garantiisid nagu üldmenetluses süüküsimust lahendades. Siiski ei ole tõkendi otsustamise menetluse menetluslikud garantiid allpool viidatava EIK praktika kohaselt olematud.

Sarnase põhimõtte leiab siseriiklikust praktikast. Nimelt on Riigikohus on oma lahendis leidnud, et ausas menetluses peab pooltele olema tagatud võrdne võimalus kohtu siseveendumuse kujunemise mõjutamiseks.⁹⁵ Selline põhimõte tuleneb EIÕK artiklist 6, mille kohaselt on igaühel oma tsiviilõiguste ja -kohustuste või temale esitatud kriminaalsüüdistuse üle otsustamise korral õigus õiglasele ja avalikule asja arutamisele mõistliku aja jooksul sõltumatus ja erapooletus, seaduse alusel moodustatud õigusemõistmise volitustega institutsioonis. Kohtuotsus kuulutatakse avalikult, kuid ajakirjanikke ja üldsust võidakse demokraatlikus ühiskonnas eemaldada kas kogu või osast protsessist kõlbluse, avaliku korra või riigi julgeoleku huvides või kui seda nõuavad alaealise huvid või osapoolte eraelu kaitse või erilistel asjaoludel, kus avalikkus võib kahjustada õigusemõistmise huve, ulatuses, mis on kohtu arvates vältimatult vajalik.

Ausa kohtumenetluse põhimõtte sisu ei saa määratleda üksnes eelkirjeldatud artiklis otseselt sõnaliselt väljendatud õigustega. Lisaks sellele tuleb arvestada, kas kohtulik arutamine konkreetses kriminaalasjas oli tervikuna õiglane ja aus. Mida paremini on tagatud materiaalsed õigused põhiõiguste kaitseks, seda paremini need realiseeruvad praktikas.⁹⁶ See eeldab tervikliku hinnangu andmist toimunud kohtumenetlusele.

Peab tõdema, et taoliste terviklike hinnangute andmise kriteeriumite väljaselgitamine on keeruline, kuid üldisemalt võib selle kokku võtta kohtumenetluse poolte võrdsete võimaluste mõistesse. EIK praktikas on poolte võrdsete võimaluste põhimõtet nimetatud ausa kohtumenetluse eelduseks kõige laiemas mõttes, mis tähendab, et kõigil kohtumenetluse pooltel peab olema võrdne võimalus esitada oma seisukohad selliselt, et neid ei seataks teiste menetluspooltega võrreldes ebavõrsesse positsiooni.⁹⁷ Kirjeldatud võrdne võimalus ei tähenda sisuliselt muud, kui kohtuliku arutamise võistlevuse printsiipi. See tähendab võimalust olla teadlik kõikidest kohtumenetluses esitatavatest tõenditest ja seisukohtadest eesmärgiga

⁹⁵ RKKKm 04.05.2016, 3-1-1-110-15, p 16.

⁹⁶ Eesti Vabariigi Põhiseaduse kommenteeritud väljaanne, 2017, paragrahv 14, p 10.

⁹⁷ EIK 18.03.1997 (22209/93) Foucher v. France, § 34.

mõjutada kohtuniku siseveendumuse kujunemist.⁹⁸ Aus kohtumenetlus tähendab, et kaitsja ning prokuröri vahel on võrdsuse põhimõte.⁹⁹

EIÕK artikkel 5 ei erista kriminaalmenetluse mõttes kohtueelset menetlust ja kohtumenetlust, see tähendab, et EIÕK artikkel 5 lõige 1 punkt c ja artikkel 5 lõige 4 kohalduvad kuni esimese astme kohtuotsuseni tegemiseni,¹⁰⁰ misjärel loetakse isik kinnipeetuks pädeva kohtu süüdimõistva otsuse alusel EIÕK artikkel 5 lõike 1 punkti a mõttes.¹⁰¹ Artikkel 5 lõige 4 kohaldub kuni esimese astme kohtulahendi tegemiseni, see tähendab, et kohtulahend ei pea olema jõustunud.

Sarnaselt EIÕK artikkel 5 lõikega 4, kohaldub ka EIÕK artikkel 5 lõige 3 kuni esimeses astmes kohtuotsuse tegemiseni.¹⁰² Nimetatud asjaolu on tähtis, kuna Eestis on kohtueelses menetluses ja kohtumenetluses tõkendi vahistamine kohaldamise kontrollimine oluliselt erinev. Kohtueelses menetluses ei tõusetu neid probleeme, mis kohtumenetluse, kuivõrd eeluurimiskohtunik saab tutvuda kriminaaltoimikuga ning prokuratuuri taotlustes esitatud faktiväiteid tõendipõhiselt kontrollida. Eelviidatud EIK praktikast tuleneb, et EIÕK artikkel 5 lõige 1 punktist c ja artikkel 5 lõikest 4 tulenevad menetluslikud garantiid peavad olema tagatud vähemalt esimeses kohtuastmes süüküsimuse lahendamiseni kohtuotsusega.

Esmalt kontrollitakse, kas selline formaalne Riigikohtu lähenemine, kus isiku kohtu alla andmine kinnitab põhjendatud kuriteokahtluse esinemist on kooskõlas EIK praktikaga. EIK praktikas on käsitletud Bulgaaria osas Eestiga analoogset olukorda ja leitud rikkumine lahendi Ilijkov v. Bulgaria §-des 89-100.¹⁰³

Nimetatud lahendis väitis kaebaja et menetlus ei olnud võistlev ja et kohtud ei olnud kohaldatavatele õigusaktide ja kohtupraktikale kohaselt kontrollinud kõiki tema kinnipidamise seaduslikkuse seisukohast olulisi asjaolusid ja et nad ei olnud tema kaasust kiiresti lahendanud. Ta viitas komisjoni aruandele ja kohtuotsusele Nikolova v. Bulgaria¹⁰⁴. Lisaks märkis ta, et Bulgaaria kohtud keeldusid järjekindlalt uurimast küsimusi, mis käsitlevad kinnipeetava suhtes

⁹⁸ EIK 28.08.1991 (11170/84, 12876/87, 13468/87) Brandstetter v. Austria, § 67.

⁹⁹ EIK 06.06.2012 (59577/08) Leas v. Estonia, § 77.

¹⁰⁰ EIK 04.09.2015 (5425/11) Ruslan Yakovenko v. Ukraine, §-d 31-32.

¹⁰¹ EIÕK artikkel 5 lg 1 punktide a ja c eristamine on vajalik, kuivõrd punkti c järgi kinnipidamine nõuab sama artikli lg 4 järgi kinnipidamise seaduslikkuse kontrolli, kuid punkt a (kohaldatakse pärast esimese astme otsust olenemata jõustumisest) seda ei nõua.

¹⁰² EIK 05.06.2018 (55844/12) Štvrtecký v. Slovakia, § 55.

¹⁰³ EIK 26.07.2001 (33977/96) Ilijkov v. Bulgaria, §-id 89-100.

¹⁰⁴ EIK 25.03.1999 (31195/96) Nikolova v. Bulgaria.

mõistliku kahtluse olemasolu *habeas corpus* menetluses, seda enam, et kriminaalasi oli kohtumenetluse staadiumis. Kohtumenetlust läbiviivad kohtunikud leidsid, et see tähendaks kriminaalasja ennatlikku sisulist otsustamist. Bulgaaria Valitsuse hinnangul olid kohtud uurinud kõiki olulisi asjaolusid.

Kaebajale esitatud ning süüdistust toetavate tõenditega seotud küsimused puudutasid kriminaalasja sisulisi asjaolusid ja olid seetõttu kinnipidamise seaduslikkuse seisukohast ebaolulised. Lisaks võinuks kaebaja vabastada ainult siis, kui ta oleks tõendanud selliste erandlike asjaolude ilmnenemise nagu haigus või muud põhjused, mis oleks välistanud vähimagi hüpoteetilise ohu tema põgenemiseks, kuritegude toimepanemiseks või kokkumänguks. Kuna selliste asjaolude tuvastamise kohustus lasus tal endal ja kuna tema argumendid olid kas asjakohatud või ebapiisavalt tõendatud, piirdusid kohtud õigesti seisukohaga, et uusi asjaolusid ei olnud. Siiski tegid nad seda alles pärast kõikide kaebaja väidete analüüsimist.

EIK kordas, et vahistatud või kinni peetud isikutele on õigus kohtulikule kontrollile, mis puudutab menetluslikke ja sisulisi tingimusi, mis on konventsiooni tähenduses olulised nende vabadusekaotuse "seaduslikkusele".¹⁰⁵ See tähendab, et pädev kohus peab kontrollima mitte ainult siseriiklikus õiguses sätestatud menetlusnõuete täitmist, vaid ka vahistamise aluseks oleva kahtluse mõistlikkust ning vahistamise ja sellele järgneva kinnipidamise eesmärgi õiguspärasust.¹⁰⁶

Ehkki konventsiooni artikli 5 lõige 4 ei kohusta kinnipidamiskaebust läbivaatavat kohtunikku käsitlema kõiki apellandi avaldustes sisalduvaid argumente, kaotaksid selle tagatised oma sisu, kui kohtunik, tuginedes siseriiklikele seadustele ja tavadele, võiks käsitleda asjassepuutumatuna või jätta tähelepanuta konkreetseid fakte, millele kinni peetav on tähelepanu juhtinud ja mis seavad kahtluse alla vabaduse võtmise "seaduslikkuse" eelduste olemasolu konventsiooni tähenduses. EIK märkis, et kaebaja kaasuses, nagu ka kohtuasjas Nikola v. Bulgaria¹⁰⁷, keeldusid kinnipidamise peale esitatud apellatsioonkaebusi menetlevad kohtud kaalumast tema argumente, mis puudutasid põhjendatud kahtluse püsimist ja tema poolt esitatud tõendeid. Kohtunikud leidsid, et kui nad neid küsimusi kommenteeriksid, hindaksid nad ennatlikult ka kriminaalasja sisulisi asjaolusid ja muutuksid seeläbi erapoolikuks. Sellist

¹⁰⁵ Ibid, § 61.

¹⁰⁶ EIK 10.01.2001 (36743/97) Grauslys v. Lithuania, §-id 51–55..

¹⁰⁷ EIK 25.03.1999 (31195/96) Nikolova v. Bulgaria.

lähenemist, mida oli kinnitatud Bulgaaria ülemkohtu praktikas ja mida kinnitas ka valitsus, on praktikas alati järgitud.

EIK kordas, et selles küsimuses lasub kostjariigil kohustus töötada välja kõige sobivamad menetluslikud vahendid, mis tagaks seeläbi kõikide konventsiooni õiguste järgimise, sealhulgas EIÕK artikli 5 lõikes 4 sätestatud õiguse kasutada kinnipidamise seaduslikkuse aspektide suhtes kohtulikku kontrolli. Nagu nähtub ka paljudest konventsiooni artikli 6 lõiget 1 puudutavatest kohtuotsustest, on olemas mitmesuguseid menetluslikke lahendusi, mille abil on võimalik tagada, et erapooletuse nõuet sarnases olukorras ei rikutaks.¹⁰⁸

Bulgaaria seadusandja oli kriminaalmenetluse seadustikus otsustanud usaldada süüdistatava kinnipidamisega seotud otsused samale kohtunikule, kes uurib menetluses kriminaalasja sisu. Ka sellisel juhul ei saanud pidada pelgalt seda asjaolu, et kohtuprotsessi kohtunik on teinud vahi all pidamise otsuse, iseeneslikuks aluseks hirmule, et kohtunik pole erapooletu. Üldiselt ei ole küsimused, millele peab kohtunik vahi all pidamist käsitleva otsuse tegemisel vastama, samad, mis kohtuotsuse tegemisel. Kinnipidamist ja muid samalaadseid kohtueelseid otsuseid langetades hindab kohtunik olemasolevaid andmeid kokkuvõtlikult, et teha kindlaks, kas süüdistuse esitamisel on kahtlustamiseks prima *facie alus*; kohtuotsuse tegemisel menetluse lõpus peab kohtunik hindama, kas süüdistatava süü tuvastamiseks piisab tõenditest, mis on esitatud ja kohtus läbi arutatud. Süüdiollemises kahtlustamist ja süü ametlikku tuvastamist ei saa käsitleda samadena. Ainult erijuhtudel võib antud olukorras jõuda teistsugusele järeldusele.

Kohus leidis seega, et ametivõimude mure pakkuda erapooletuse põhimõttele tõhusat kaitset ei õigusta EIÕK artikli 5 lõikes 4 sätestatud kaebaja õigustele seatud piirangut. Lisaks jätsid kohtud tõendamiskoormise ülemineku tõttu tähelepanuta kaebaja väited, mis puudutasid väidetava põgenemise, kokkumängu ja kuritegude toimepanemise ohu asjakohatust. Kokkuvõttes ei taganud siseriiklikud kohtud konventsiooni artikli 5 lõikes 4 ette nähtud ulatuses kohtulikku kontrolli kaebaja kinnipidamise üle.

Eeltoodud lahendist tuleneb, et põhjendatud kuriteokahtluse hindamist ei saa üldjuhul samastada süüküsimuse lahendamise, mistõttu ei ole asjakohane selline väide, et põhjendatud kuriteokahtlust kontrollides muutub süüküsimust lahendav kohtunik erapoolikuks.

¹⁰⁸ EIK 24.10.1993(13924/88) Nortier v. The Netherlands.

Lisaks eelkirjeldatud otsusele on EIK põhjendatud kuriteokahtlust vahistamise eeldusena käsitletud *Bykov v. Russia* §-s 64 leides, et põhjendatud kuriteokahtluse püsivus on õiguspärase vahistamise eelduseks *sine qua non*.¹⁰⁹ Aja möödudes enam üksnes põhjendatud kuriteokahtluse olemasolust ei piisa, vaid pädev kohus peab tuvastama, kas õiguskaitseorganite kirjeldatud alused on piisavad isiku jätkuvas vahistuseks. EIK märgib, et tõendamiskoormust ei tohi panna vahistatule selliselt, et vahistatu peab tooma esile põhjendused, miks ta tuleb vabastada. Viidatud lahendi §-s 65 leiti, et tõkendi kohaldamisel kohtumäärustes esitatud põhjendustest ei nähtu, nagu oleks kohutute põhjendused arvestanud kriminaalmenetluse kulgemisega ja olnud asjakohased kriminaalmenetluse hilises staadiumis.¹¹⁰ Selline rikkumine kvalifitseeriti EIÕK artikkel 5 lõike 3 alla.

Seoses jätkuva vahistusega on kohtumenetluse ajalist kulgemist hinnatud EIK lahendi *Labita v. Italy* §-des § 159 ja 163. Tegemist on EIK lahendiga, mille §-le 152 on viidanud Eesti Riigikohus oma lahendis leides, et vahistamine ei ole enam proportsionaalne, kui see ületab aega, mida temale esitatud kahtlustuses/süüdistuses süüdimõistmise korral saaks talle maksimaalselt karistuseks mõista.¹¹¹

Viidatud lahendis peeti kaebaja kinni 21.04.1992 ning ta oli vahi all kuni 12.11.1994 esimese astme kohtuotsuse tegemiseni, millega ta mõisteti õigeks.¹¹² EIK leidis muuhulgas, et olukorras, kus pikendatakse tõkendit vahistamine, peab järjest rohkem tõendeid kinnitama isiku süüdi olekut. See tähendab, et tõendid, millest esialgselt piisas kahtluse jaatamiseks isiku suhtes, kaotavad menetluse kulgemise jooksul oma kaalu, eriti kui esialgne kahtlus tugines nõrkadel tõenditel.¹¹³ Lisaks leidis EIK, et asjakohased vahistamisalused olid vähemalt esialgu mõistlikud, kuigi ka väga üldised. Ei arvestatud, et süüdistus tugines tõenditele, mis aja jooksul nõrgenesid mitte ei tugevnenud.¹¹⁴ Selline rikkumine kvalifitseeriti EIÕK artikkel 5 lõike 3 alla.

Eelkirjeldatud lahendist tuleneb, et tõkendit vahistamine jätkuval kohaldamisel peab olema võimalik hinnata süüdistuse versiooni kinnitavate ja ümberlukkavate tõendite kaalu. Seda senise Riigikohtu praktika kohaselt ei tehta, kuivõrd põhjendatud kuriteokahtlust kinnitab formaalselt kohtu alla andmine¹¹⁵ ning viidatud madalama astme lahendis leitakse, et KrMS §

¹⁰⁹ EIK 10.03.2009 (4378/02) *Bykov v. Russia*, § 64.

¹¹⁰ *Ibid*, § 65.

¹¹¹ RKKKm 07.02.2019, 1-16-2411, p 23.

¹¹² EIK 06.04.2000 (26772/95) *Labita v. Italy*, §-id 10, 23.

¹¹³ *Ibid*, § 159.

¹¹⁴ *Ibid*, § 163.

¹¹⁵ RKKKm 27.12.2017, 1-17-10573p 43, RKKKm 12.11.2014, 3-1-1-69-14p 10.2.

61 kohaselt saab tõendeid hinnata üksnes kogumis kohtuotsuses.¹¹⁶ Seega on siseriikliku kohtu käsitus, mille kohaselt ei saa süüküsimust lahendav kohtunik tõkendit vahistamine kohaldamisel hinnata põhjendatud kuriteokahtlust vastuolus EIÕK artikkel 5 lõigetega 3 ja 4.

Järgnevalt analüüsitakse siseriiklikus kohtupraktikas esitatud väidet, et põhjendatud kuriteokahtlust hindab Eesti õigussüsteemis eeluurimiskohtunik.¹¹⁷ Eeluurimiskohtunik kontrollib põhjendatud kuriteokahtlust üksnes juhul, kui kohtueelses menetluses viiakse läbi menetlustoimingut, mille jaoks on vaja eeluurimiskohtuniku luba, sealhulgas tõkendi vahistamine kohaldamine. Ilmselt ei saa tuletada süsteemset põhimõtet asjaolust, mida osade isikute suhtes üldse esineda ei saa.

Selline lähenemine tõstatab põhjendatud küsimuse, mis saab nendest vahistatutest, kelle suhtes rakendatakse tõkendi vahistamine esmakordselt kohtumenetluses. Sellisel juhul saab kohtumenetluses tõkendi vahistamine kohaldab süüküsimust lahendav kohtunik üksnes hinnata vahistamisaluste esinemist, kuid olukorras, kus süüdistatava suhtes pole kohtueelses menetluses ühtegi kohtu luba vajavat menetlustoimingut tehtud, ei ole kohtueelses menetluses eeluurimiskohtuniku poolt hinnatud tõendipõhiselt põhjendatud kuriteokahtlust.

Lisaks on tulenevalt kahe toimiku süsteemist eeluurimiskohtuniku ligipääsetavad tõendid erinevad süüküsimust lahendava kohtuniku ligipääsetavatest tõenditest, kuna alates 2011. aastast eristatakse kohtueelses menetluses õiguskaitseorganite poolt koostatavat kriminaaltoimikut kohtutoimikust. Enamgi veel võivad kahtlustus ja süüdistus etteheidetavate kuritegude osas erineda. See tähendab, et tuginedes eeluurimiskohtuniku poolt tehtud lahendile, milles jaatatakse põhjendatud kuriteokahtluse esinemist kohtueelses menetluses, ei arvestata kriminaalmenetluse asetleidvate muutustega. See on vastuolus EIK viidatud praktikaga kohaselt arvestada kriminaalmenetluses asetleidvate muudatustega¹¹⁸ ning sellega, et uuritavad tõendid peavad kohtumenetluse kulgemisel järjest enam kinnitama süüdistuse versiooni.¹¹⁹

Järgnevalt analüüsitakse siseriiklikus kohtupraktikas esitatud väidet, et kohtu alla andmine kinnitab põhjendatud kuriteokahtluse.¹²⁰ Riigikohtu praktikast tulenevalt saab kohus saab kohtulikus eelmenetluses üksnes kontrollida süüdistusaktile kehtestatud formaalsete nõuete

¹¹⁶ HMKm 14.04.2020 1-19-705, p 39.

¹¹⁷ Ibid, p 38.

¹¹⁸ EIK 10.03.2009 (4378/02) Bykov v. Russia, § 65.

¹¹⁹ EIK 06.04.2000 (26772/95) Labita v. Italy, § 159 ja 163.

¹²⁰ RKKKm 27.12.2017, 1-17-10573, p 43, RKKKm 12.11.2014, 3-1-1-69-14, p 10.2.

täitmist, mitte hinnata, kas süüdistusaktis esitatud faktilise asjaolusid kinnitavad süüdistusaktis nimetatud tõendid.¹²¹ Prokuratuur peab süüdistusaktis välja tooma faktiväited ning neid tõendavate tõendite nimistu, kuid prokuratuur ei tohi avada tõendi sisu, kuivõrd selliselt rikutaks kahe toimiku süsteemi, mistõttu ei saa kohtunik kohtulikus eelmenetluses anda hinnangut sellele, kas tõend ka sisuliselt tõendab seda, mis on süüdistusaktis väidetud. See tähendab, et süüdistusakt sisaldab endas ainuüksi prokuratuuri ühepoolset hinnangut ja versiooni faktiliste asjaolude ja neid väidetavalt tõendavate tõendite kohta.

Järgnevalt analüüsitakse kohtumenetluses süüküsimust lahendava kohtuniku poolt tõkendi vahistamine kohaldamisel vahistamisaluste tõendipõhist hindamist. Siinkohal on sarnaselt põhjendatud kuriteokahtlusele Riigikohus leidnud, et kohtuliku eelmenetluse staadiumis ei saa kohus tõkendiga seotud küsimuste lahendamisel kontrollida tõendipõhiselt väiteid, mis on seotud süüdistuse sisuga.¹²² See on üksnes võimalik kriminaaltoimiku väliste tõendite põhjal.¹²³ Sellist lähenemist on kinnitanud madalama astme kohtud.¹²⁴

EIK on oma lahendi Becciev v. Moldova §-s 72 leidnud, et olukorras, kus isiku vahistatus on EIÕK artikkel 5 lõike 1 punkti c kohaldamisalas peab vahistatuse õiguspärasuse hindamisel tutvuma ja hindama tõendeid, mis omavad *prima facie* tähendust.¹²⁵ EIK leidis viidatud lahendi §-s 75, et kuigi üldjuhul on tõendi asjakohasuse, lubatavuse ja tõendile kaalu omistamine siseriikliku kohtu ülesanne, siis tuleb tunnistajana kuulata tõkendi otsustamise menetluses üle isik, kellel on vahistamise põhjendatuse kohta informatsiooni.¹²⁶

Lisaks on EIK oma lahendi Turcan ja Turcan v. Moldova §-s 67 korranud viidatud Becciev v. Moldova §-s 72 sedastatut ning leidnud §-s 68, et olukorras, kus isiku suhtes on rakendatud tõkendit tunnistaja mõjutamise ohu tõttu, peab olema võimalik sellist tunnistajat üle kuulata, kuivõrd tema on ainuke isik, kes saab kohtunikku veenda, et puuduvad vahistamisalused.¹²⁷

Arvestades, et EIK praktikas rakendatakse EIÕK artikkel 5 lõige 1 punkti c kohaldamisalas oleva vabaduspõhiõigust riivava tõkendiga seoses EIÕK artikkel 5 lõiget 3¹²⁸ ja 4¹²⁹ kuni

¹²¹ RKKKm 26.01.2012, 3-1-1-7-12, p 14.

¹²² RKKKm 27.12.2017, 1-17-10573 p 43.

¹²³ RKKKm 12.11.2014, 3-1-1-69-14, p 10.2.

¹²⁴ TLRm 27.05.2019 1-19-705, p 11.

¹²⁵ EIK 04.01.2006 (9190/03) Becciev s. Moldova, § 72

¹²⁶ Ibid, § 75,

¹²⁷ EIK 23.01.2008 (39835/05) Turcan ja Turcan v. Moldova, §-id 67-68.

¹²⁸ EIK 05.06.2018 (55844/12) Štvrtecký v. Slovakia, § 55.

¹²⁹ EIK 04.09.2015 (5425/11) Ruslan Yakovenko v. Ukraine, §-d 31-32.

esimese astme kohtuotsuseni tegemiseni, kohalduvad eelviidatud põhimõtted tunnistajate ülekuulamise osas ka kohtumenetluse ajal. Seega peab kohtumenetluse ajal olema vahistatul poolte võrdsuse põhimõttest tulenevalt võimalik lükata ümber süüdistusaktis esitatud faktiväiteid, mida käsitletakse vahistamisalustena.

Eeltoodule tuginedes on EIÕK artiklite 5 lõige 1 punkti c ja 5 lõigetega 3 ning 4 vastuolus senine siseriiklik kohtupraktika, mis ei luba tõkendi vahistamine kohaldamise küsimuse lahendamisel süüküsimust lahendava kohtuniku poolt tutvuda vahistamisaluseks olevate faktiväidetega tõendipõhiselt.¹³⁰ Tekib küsimus, kas selline olukord on kooskõlas varasemalt viidatud siseriikliku Riigikohtu praktikaga, kus menetlusosalistel peaks olema võrdne võimalus kohtu poolt tehtavate otsustuste mõjutamiseks.¹³¹

Kõige nähtavamalt väljendub kirjeldatud probleem süüdistustes, kus võivad tõusetuda probleemid prokuratuuri ja kaitsja poolt samadele tõenditele antava õigusliku tõlgenduse erinevuse osas. Näiteks olukorras, kus on tegemist majanduskuriteoga, kus ärilised suhted on läbipõimunud kuritegude toimepanemisega ja kohtueelses menetluses vahistatu suhtleb oma äripartneriga, võib seda tõlgendada ühtepidi kui katsed panna jätkuvalt toime kuritegusid või teistpidi tavalise äritegevusega, millise eesmärk on äriühingu jätkuv toimimine. Olukorras, kus süüdistusaktis kajastatakse nimetatud tegevust ning prokuratuur esitab tõendite nimekirjas suhtlemist tõendava tõendi, ei saa kohus tõendi sisuga tutvuda. Enamgi veel isegi olukorras, kus kohtumenetluse ajal on kohtulikus uurimises tõend avaldatud, ei saa süüküsimust lahendav kohtunik asjakohase tõendi osas võtta seisukohta.

Sarnane olukord on tekkinud kriminaalasjas 1-19-705, kus kaitsja taotles kirjavahetuse vastuvõtmist eelkõige eesmärgiga tõendada jätkuvate kuritegude toimepanemise ohu puudumist.¹³² Maakohus keeldus tõendi vastuvõtmisest.¹³³ Sama tõendi osas leidis ringkonnakohus, et kohtulikus eelmenetluses tõenditega ei tutvuta.¹³⁴ Riigikohus määruskaebust menetlusse ei võtnud.¹³⁵

¹³⁰ TLRm 27.05.2019 1-19-705, p 11.

¹³¹ RKKK 04.05.2016, 3-1-1-110-15, p 16.

¹³² HMK kriminaalasi nr 1-19-705, 05.04.2019 1-19-705 kohtuistungi protokoll, lk 12-13.

¹³³ Ibid, lk 18.

¹³⁴ TLRm 27.05.2019 1-19-705, p 11.

¹³⁵ RKKKm 22.07.2019 1-19-705.

Olenemata sellest, kuidas süüküsimust lahendav kohtunik tõkendi vahistamine kohaldamise küsimuses asjakohaseid tõendeid hindaks, peaks kaitsjal olema võimalus esitada tõendeid tõendamaks vahistamisaluste ohu puudumist. See tähendab, et olukorras, kus süüdistusaktis on asjakohase tõendi osas märgitud, et süüdistatav jätkab kuritegude toimepanemist, peab kaitsjal olema võimalus esitada see tõend kohtumenetluses vahistamise küsimust lahendavale kohtunikule. Senine Riigikohtu praktika seda ei võimalda, kuna olukorras, kus prokuratuur on vastava tõendi esitanud süüdistusaktis tõendite nimekirjas, ei saa kohus asjakohase tõendiga tutvuda. Isegi olukorras, kus süüküsimust lahendav kohtunik on asjakohase tõendiga kohtuliku uurimise raames asjakohase tõendiga tutvunud ei saa kohtunik viidatud praktika raames tõendile hinnangut anda.

2.2. Võimalikud lahendused siseriikliku regulatsiooni kooskõlastamiseks Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikaga

Käesolevas alapeatükis esitab autor soovitusel võimalike regulatsiooni muudatuste kohta, mis kõrvaldaksid töös käsitletud probleemid seoses põhjendatud kuriteokahtluse ja vahistamisaluste kontrollimisega kohtumenetluses. Esmalt käsitletakse varasemaid suuremaid kriminaalmenetluse seadustiku muudatusi ja hetkel käimasolevat kriminaalmenetluse revisjoni ning seejärel tehakse täiendavad soovitusel, kui leitakse, et käimasolev revisjon ei lahenda käesolevas töös tuvastatud õiguslikke probleeme.

Aastal 2016 jõustunud kriminaalmenetluse seadustiku muudatused käsitlesid suures ulatuses isikute põhiõiguste- ja vabaduste kaitsmist kriminaalmenetluse läbiviimisel.¹³⁶ Näiteks muudeti muuhulgas KrMS § 130 lõiget 2. Võrreldes varasema sõnastusega: „*Kahtlustatava või süüdistatava võib vahistada prokuratuuri taotlusel ja eeluurimiskohtuniku määruse alusel või kohtumääruse alusel, kui ta võib kriminaalmenetlusest kõrvale hoiduda või jätkuvalt toime panna kuritegusid*“ muudeti sõnastus järgnevalt: „*Kahtlustatava või süüdistatava võib vahistada prokuratuuri taotlusel ja eeluurimiskohtuniku määruse alusel või kohtumääruse alusel, kui ta võib kriminaalmenetlusest kõrvale hoiduda või jätkuvalt toime panna kuritegusid ning vahistamine on vältimatult vajalik.*“ See tähendab, et õigusnormi sõnastusse lisati *ultima*

¹³⁶ Kriminaalmenetluse seadustiku ja teiste seaduste muutmise seadus – RT I, 19.03.2015, 1.

ratio põhimõte, mille kohaselt on vahistamine põhjendatud ainult viimase abinõuna kriminaalmenetluse tagamiseks.

Tegemist ei olnud väga olulise muudatusega, kuivõrd juba enne õigusnormi teksti muudatust rakendas Riigikohus praktikas *ultima ratio* kontrolli, pidades vahistamist põhjendatuks ainuüksi olukorras, kus seda rakendati viimase abinõuna. Seda toetab asjaolu, et võrreldes 2006. aasta lõpuga, kui vahistatuid oli 1339, oli 2013. aasta lõpuks vahistatute arv langenud ligikaudu kaks korda 684-ni. 16.08.2019 seisuga oli vahistatuid 541.¹³⁷ Põhiõiguste vaatevinklist oli olulisem kohtueelses menetluses vahistamise tähtaegade muutmine selliselt, et võrreldes varasema regulatsiooniga, mille kohaselt ei võinud kohtueelses menetluses isik viibida vahi all üle kuue kuu, võib uue regulatsiooni kohaselt esimese astme kuriteo puhul isik viibida kohtueelses menetluses vahi all 6 kuud ja teise astme kuriteo puhul 4 kuud. Alaealistele rakendati erandit, mille kohaselt ei või alaealine olenemata kuriteo kvalifikatsioonist kohtueelses menetluses olla vahistatud üle 2 kuu. Siiski võib olukorras, kus kriminaalasi on keeruline või mahukas, erandlikel asjaoludel eelnimetatud tähtaegu peaprokuröri taotlusel pikendada.

Eeltoodud muudatuste kohta leidis näiteks tolelaegne Riigi peaprokurör Lavly Perling, et see on tekitanud olukorra, kus niivõrd tihe põhiõiguste kaitse kontrollimine tekitab prokuratuurile liigset töökoormust, lisades: „*Paljuski tuleb see aga kannatanutele toe ja inimliku menetluse pakkumise arvelt*“ ja „*Eelnev paneb paratamatult mõtlema, kas põhiõiguste tagamise kaalukauss pole tänases õigusruumis hoopis kahtlustatavate ja süüdistavate kasuks tasakaalust välja läinud.*“¹³⁸

Käesoleva töö autor ei nõustu tolelaegse peaprokuröri seisukohtadega, kuivõrd lisaks 2016. jõustunud kriminaalmenetluse suuremahulisele revisjonile, on käesolevas töös tõstatatud probleeme, mida 2016. aasta revisjoni raames ei puudutatud ega kõrvaldatud. See tähendab, et kriminaalmenetlust reguleerivaid õigusnorme peab ilmselt muutma veel selliselt, et süüdistatava põhiõigused oleksid veelgi kõrgemal tasemel kaitstud, kuivõrd vastupidiselt ei täida Eesti kriminaalmenetlus EIÕK-s sätestatud ja EIK praktikas väljakujunenud kriminaalmenetluse garantiide miinimum nõudeid.

¹³⁷ TV3, Krimi uudised, „Vangide arv on taas kerkinud üle 2500“.

¹³⁸ Prokuratuur, Riigi peaprokuröri ülevaade Riigikogu põhiseaduskomisjonile seadusega prokuratuurile pandud ülesannete täitmise kohta 2016. aastal, lk 2 ja 5.

See tähendab ilmselt, et prokuratuuri töökoormus tõuseb, kuivõrd kohtumenetluse raames süükküsimust lahendava kohtuniku poolt tõkendi vahistamine kontrollimisel tuleb prokuratuuril lisaks senisele praktikale esitada põhjendused põhjendatud kuriteokahtlusele ja vahistamisalustele fakti- ning tõendipõhiselt. See tähendab, et prokuröri töökoormus suureneb viimaks senist kohtumenetluses tõkendi kohaldamist EIÕK ja selle varasemalt viidatud EIK kohaldamispraktikaga kooskõlla. Selline töökoormuse suurenimine ei tohi tulla kannatanute õiguste tagamise arvelt.

Kuigi eelviidatud kohtumenetluses tõkendi kohaldamisega seotud probleeme konkreetsetelt kriminaalmenetluse revisjoni lähteülesannetes nimetatud ei olnud, oli Justiitsministeeriumi poolt arvestades muuhulgas Tartu Ülikooli 2013. aasta uurimust ning kirjeldatud 02.04.2015 Justiitsministeeriumis toimunud KrMS muutmisevajaduse arutelu, ära märgitud probleemina eeluurimiskohtuniku institutsiooni korrastamine. Nimetatud probleemi kirjeldati suhteliselt abstraktselt märkides, et eeluurimiskohtuniku ülesandeks on kohtueelses menetluses menetlustoimingute tegemisel põhiõiguste järgimise garanteerimine ning oleks vajalik analüüsida, kas eeluurimiskohtuniku positsioon seadusandluses vajaks konkretiseerimist.¹³⁹

Eeltoodule tuginedes on üllatav, et väljatöötatud eelnõusse muudatusi eeluurimiskohtuniku sisuliste funktsioonide osas ei lisatud, kuigi varasemate seisukohtade kohaselt oli see üheks eesmärgiks

Eeltoodule juhtis tähelepanu ka Riigikohtu poolt eelnõule esitatud arvamus, mille kohaselt on ebaõige rääkida eeluurimiskohtuniku funktsioonidest, kui eelnõuga muudetakse üksnes taandamiskohustust. Seetõttu on keeruline aru saada väljatöötamiskavas esitatud seisukohti, et vajab otsustamist, millised ülesanded peaksid kohtueelses kriminaalmenetluses kuuluma eeluurimiskohtunikule ning kas eeluurimiskohtuniku positsioon vajaks konkretiseerimist ja et vaja on tagada, et eeluurimiskohtuniku staatuse muudatused ei vähendaks kohtunike huvi eeluurimiskohtuniku funktsioonis tegutsemiseks. Ettepanek kaotada seadustikust eeluurimiskohtuniku mõiste jäi Riigikohtule seetõttu arusaamatuks.¹⁴⁰

Eeltoodu omab tähtsust käesolevas magistritöös tõstatatud probleemide lahendamisel, kuivõrd säilitamaks võistlevuse põhimõttele omast kahe toimiku süsteemi on ilmselt vajalik süükküsimust lahendava kohtuniku ülesandeid osaliselt jätta eeluurimiskohtuniku kanda.

¹³⁹ Eesti Vabariigi Justiitsministeerium, Kriminaalmenetlusõiguse revisjoni lähteülesanne, 2015, lk 10.

¹⁴⁰ Riigikohus, Kaaskiri arvamusele KrMS-i muutmise seaduse eelnõu väljatöötamiskavale, lk 2.

Käesoleva magistritöö autor on seisukohal, et tõkendi vahistamine kohaldamise probleem on seotud Eesti õigussüsteemi poolt kahe toimiku süsteemile võistlevuse põhimõttest tulenevalt suurema tähtsuse omistamist võrreldes EIÕK miinimumstandarditega. Ainuüksi seetõttu, et kohtumenetluses tõkendi vahistamine kohaldamisega, mille raames ei täideta EIÕK miinimumstandardeid, on kahe toimiku süsteem tervikuna *per se* EIÕK-ga ei ole Eesti õigussüsteemist kehtiv kahte toimiku süsteem tervikuna *per se* EIÕK-ga vastuolus. Probleem tõusetub sellest, et Eesti õigussüsteem omistab võistlevuse põhimõttele rohkem tähtsust, kui EIÕK seda nõuab.

Nimelt on EIK korduvalt leidnud, et süüküsimust lahendava kohtuniku poolt varasemalt kohtueelses menetluses tõkendiga seotud küsimuste otsustamine, sealhulgas tõkendi vahistamine kohaldamine, ei anna üldjuhul alust arvata, et kohtunik oleks süüküsimuse lahendamisel erapoolik¹⁴¹ ja kohtumenetluse ajal süüküsimust lahendava kohtuniku poolt tõkendi vahistamine kohaldamisel põhjendatud kuriteokahtluse kontrollimisel ei lahendata süüküsimust, mistõttu ei saa kahelda süüküsimust lahendava kohtuniku erapooletuses.¹⁴²

Erinevalt EIK käsitlust omab kahe toimiku süsteem Eesti võistlevas kriminaalmenetluses suuremat tähtsust. See nähtub ainuüksi KrMS § 49 lõikes 2 sätestatust ja asjaolust, et käimasoleva kriminaalmenetluse revisjoni raames laiendatakse süüküsimust lahendava kohtuniku taandamise aluseid.¹⁴³

See tähendab, et siseriiklikult omistatakse kahe toimiku süsteemile rohkem tähtsust, kui EIÕK-s sätestatud miinimumstandardid nõuavad. Eesti õigussüsteemis lähtutakse esmajärgus kahe toimiku süsteemi põhimõttest, mille eesmärk oli välistada süüküsimust lahendava kohtu poolt süüdistusega samastumine.¹⁴⁴ See tähendab, et säilitades senist kahe toimiku süsteemi, tuleb leida EIÕK standarditele vastav menetlusviis tõkendi vahistamine kohaldamiseks kohtumenetluse ajal.

¹⁴¹ EIK 24.02.1993 (14396/88) Fey v. Austria, § 30, EIK 16.12.1992 (12981/87) Sainte-Marie v. France, § 32, EIK 24.10.1993(13924/88) Nortier v. The Netherlands, § 33.

¹⁴² EIK 26.07.2001 (33977/96) Iljov v. Bulgaria, § 97.

¹⁴³ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse (kriminaalmenetluse seadustiku revisjon), eelnõu seletuskiri.

¹⁴⁴ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus (SE 599), seletuskiri II lugemise juurde, lk 30.

Üksnes käesolevas magistritöö peatükis 2 käsitletud probleemi lahendamiseks saaks loobuda kahe toimiku süsteemist. See tähendab, et pöördutaks tagasi enne 2011. aastat kehtiva regulatsiooni juurde, kus süüküsimust lahendav kohtunik saab ligipääsu kriminaalmenetluses tähtsust omavatele tõendile. Selliselt oleks süüküsimust lahendaval kohtunikul võimalik kohe pärast kohtu alla andmist ja jätkuvalt tõkendi vahistamine kohaldamisel hinnata nii põhjendatud kuriteokahtluse kui ka vahistamisaluste olemasolu tõendipõhiselt. Selliselt oleks lahendanud käesolevas magistritöös tõstatatud probleem põhjendatud kuriteokahtluse ja vahistamisaluste hindamise osas, kuivõrd süüküsimust lahendav kohtunik saaks koheselt ligipääsu tõkendi vahistamine kohaldamine küsimuse lahendamisel tähtsust omavatele asjaoludele.

Siiski ei lahendataks selliselt käesoleva magistritöö peatükis 1 esitatud probleemi seoses lubamatu tõendi sisuga tutvumisega. Nimelt olukorras, kus pöördutaks tagasi uuriva kohtumenetluse juurde, ei oleks välistatud süüküsimust lahendava kohtuniku poolt lubamatu tõendi sisuga tutvumine.

See tähendab, et kehtiva võistleva kriminaalmenetluse regulatsiooni kohaselt, milline lähtub kahe toimiku süsteemist, ei ole kohtumenetluse ajal võimalik täita EIK praktikast tulenevat kohustust hinnata põhjendatud kuriteokahtlust ning vahistamisaluseid ning samaaegselt hoida süüküsimust arutava kohtuniku poolt lubamatu tõendi sisuga tutvumise eest. Sellest tulenevalt vajaks regulatsiooni kooskõlastamine EIÕK ja selle EIK kohaldamispraktikaga ning samaaegselt varasemalt käsitletud lubamatu tõendi sisuga arvestamisega kriminaalmenetluse regulatsiooni muudatuste terviklikku arvestamist.

Üheks võimaluseks lahenduses oleks käsitletud probleemide lahendamiseks ja võistlevale kriminaalmenetlusele omase kahe toimiku süsteemi säilitamiseks süüküsimust lahendava kohtuniku ning kohtumenetluse ajal tõkendi vahistamine kohaldamise küsimusust lahendava kohtuniku eraldamine.

See tähendab, et võrreldes praegu kehtiva regulatsiooniga, kus kohtumenetluses teeb menetluslikke otsustusi süüküsimust lahendav kohtunik, lahendaks menetluslikke otsustusi teatavas ulatuses teine kohtunik. Näiteks oleks võimalik laiendada eeluurimiskohtuniku funktsiooni selliselt, et eeluurimiskohtunik jätkab kohtumenetluses tõkendi vahistamine tegemist, kus on vajalik tutvuda tõenditega. Eeluurimiskohtunik saaks koheselt ligipääsu süüdistusaktile lisatud tõenditele ning kaitsjal oleks võimalik eeluurimiskohtuniku poolt määratud tähtjaks esitada õigustavaid tõendeid, mille põhjal saaks eeluurimiskohtunik

otsustusi teha. Siinkohal peaks täiendavalt arvestama sellega, kuidas lahendada isikuliste tõendiallikatega seotud probleem. Nimelt formuleerivad tunnistajate ütlused tõendiks kohtumenetluse ajal risküsitluses. Üheks võimaluseks oleks kohtueelses menetluses antud ütlustele tuginemine ja olukorras, kus on alust arvata, et ütlused on muutunud, saaks tunnistajalt võtta kirjalikud selgitused.

Sarnaselt praegu kehtivale süsteemile tekiks oht, et eeluurimiskohtunik tutvub menetluslikke otsustusi tehes lubamatu tõendi sisuga, kuid erinevalt praegusest regulatsioonist ei omaks see mõju lõppastmes süüküsimuse lahendamisele, kuivõrd süüküsimust lahendav kohtunik lubamatu tõendi sisu kunagi ei näe.

Sellise süsteemi kasutuselevõtt tooks kaasa kulude tõusu, kuivõrd kohtumenetluse käiguga peaks olema kursis senise regulatsiooni asemel kaks professionaalset kohtunikku kuni esimeses kohtuastmes kohtuotsuse tegemiseni. Kohtunikud ei oleks nii hästi kursis kaasuse asjaoludega, kohalduva õigusega, menetlusosaliste vaheliste suhetega *etc.* Siiski oleks sellist mõju võimalik vähendada, jättes kohtueelses menetluses kõik otsustused ühe eeluurimiskohtuniku ülesandeks ja seejärel kaasates sama eeluurimiskohtuniku kuni süüküsimuse lahendamiseni.

Täiendavalt võib tõusetuda probleem selles, et kuigi nii-öelda menetluslikke otsustusi lahendav kohtunik ja süüküsimust lahendav kohtunik teevad erinevate küsimuste osas otsustusi, siis võivad teatud asjades olla kohtunikel erinev arvamus, mis ei pruugi tagada õiguse võrdset kohaldamist.¹⁴⁵ See tähendab, et näiteks võib eeluurimiskohtunik jätkuvalt leida, et puudub põhjendatud kuriteokahtlus, kuid süüküsimust lahendav kohtunik mõistaks isiku süüdi.

Siiski ei tohiks olla olulise probleemiga, kuivõrd ka kehiva regulatsiooni kohaselt võib tekkida teoreetiline olukord, kus näiteks kohtueelses menetluses vahistatuse õiguspärasuse kontrollimise raames teises kohtuastmes ringkonnakohtus leitakse, et puudub igasugune põhjendatud kuriteokahtlus, kuid ajaliselt lähedaselt tehakse maakohtus sarnaste tõendi põhjal kohtuotsus, millega isik mõistetakse süüdi.

Olenemata viisist, kuidas seadusandja plaaniks käesolevas magistritöös tõstatatud õiguslikke probleeme lahendada, tuleks tõkendi kohaldamisega tõstatatud probleemile leida esimesel võimalusel lahendus. Nimelt olukorras, kus on teada, et prokuratuur esitab rasket süütegu

¹⁴⁵ A. J. Wistrich, C. Guthrie, Rachlinski, J. J. Rachlinski, "Can Judges Ignore Inadmissible Information? The Difficulty of Deliberately Disregarding" (2005). Cornell Law Faculty Publications. Paper 20, lk 132.

sisaldava süüdistuse, puuduvad sisuliselt kohtumenetluse ajal tõkendi kohaldamisel süüdistataval võimalused tõkendi kohaldamisele efektiivselt vastu vaielda.

See tähendab, et juba enne kohtumenetluse algust peab rasketes kuritegudes kahtlustatav arvestama suure tõenäosusega tõkendi kohaldamisega, mis võib survestada kahtlustatavat nõustuma menetlusliigiga või sõlmima kokkuleppe tingimustel, millega ausa ja õiglase kohtumenetluse võimalikkuse puhul kahtlustatav ei nõustuks.

Lisaks olukordades, kus süüdistatav valib asja lahendamise üldmenetluses, peab isikule, kelle suhtes kohaldatakse tõkendit, tagama EIÕK-st ja EIK-st tulenevad minimaalsed menetluslikud garantiid. Regulatsiooni korrastamiseks ei peaks ootama Eesti suhtes EIK sellesisulist kohtuotsust, vaid aus ja õiglane kriminaalmenetlus peaks olema õigusriigis omaette eraldi eesmärgiks, mille poole iseseisvalt püüelda.

Kokkuvõte

Käesoleva magistritöö probleemiks oli, kas kriminaalmenetluse üldmenetlusele omane kahe toimiku süsteem tagab igas situatsioonis ausa ning õiglase kohtumenetluse. Magistritöö autor esitas väite, et kahe toimiku süsteem ei täida oma esialgseid eesmärke ja kätkeb endas süsteemseid vigu. Nimelt olukorras, kus see peaks süüküsimust lahendavat kohtunikku kaitsma lubamatu tõendi sisu eest, see vajalikku barjääri ei loo. Sellisteks olukordadeks on esiteks KrMS § 305¹ lõike 3 kohaselt tõendi lubatavuse küsimuse tegemine kohtuotsuses ning teiseks see, et KrMS § 49 lõige 2 sätestab liiga kitsad alused süüküsimust lahendava kohtuniku taandamiseks. Lisaks eelnevalt kirjeldatud olukordadele, kus kahe toimiku süsteem vajalikku barjääri tõendi ja kohtuniku vahele ei loo, ei saa Riigikohtu praktika kohaselt tõenditega tutvuda olukordades, kus süüküsimust lahendavalt kohtunikul on vajalik kohtumenetluse ajal otsustada tõkendi vahistamise kohaldamise küsimuse üle.

Esimeses peatükis käsitleti probleemi, et KrMS § 305¹ lõige 3 võimaldab tõendi lubatavuse otsustamise lükata edasi kohtuotsusesse. See tähendab, et kohtuliku uurimise raames ei tee kohtunik vaidluse korral sisulist otsust tõendi lubatavuse kohta vaid lükkab sellise otsustuse tegemise kohtuotsusesse. See suurendab ohtu, et süüküsimust lahendav kohtunik tutvub lubamatu tõendi sisuga, mis ei oleks võimalik olukorras, kus lubatavuse küsimust hinnataks kohe kohtuistungil. Samamoodi ei välista igakordselt kehtiv KrMS § 49 lõikes 2 sätestatud liiga kitsas taandamise regulatsioon olukorda, kus süüküsimust lahendav kohtunik on kohtueelses menetluses tutvunud kriminaaltoimikuga ja seeläbi ka kriminaaltoimikus olevate võimalike lubamatute tõendite sisuga. Nimelt kohustab KrMS § 49 lõige 2 süüküsimust lahendavat kohtunikku ennast asja lahendamisest taandama üksnes olukorras, kus kohtunik on kohtueelses menetluses teinud süüdistatava osas tõkendiga vahistamine või kautsjoni määramine seotud otsustuse. Süüküsimust lahendav kohtunik ei ole kohustatud taandama ennast olukorras, kus ta on teinud teisi KrMS § 49 lõikes 2 nimetatata otsustusi eeluurimiskohtuniku funktsiooni täites, kus sarnaselt tõkendiga vahistamine või kautsjoni määramine tutvub kriminaaltoimikuga ning hindab põhjendatud kuriteokahtluse olemasolu.

Magistritöös jõuti tulemuseni, et lubamatu tõendi sisuga tutvumine võib mõjutada süüküsimust lahendava kohtunikku siseveendumuse kujunemist isegi olukorras, kus kohtunik üritab sellise lubamatu tõendi sisu mõju teadlikult ignoreerida. Nimelt leiti USA-s läbiviidud uurimustes, et

sarnaselt tavainimesele on ka professionaalsel kohtunikul sisuliselt võimatu hoida ennast lubamatu tõendi sisu mõju eest tema siseveendumuse väljakujunemisele. See tähendab, et olukorras, kus süüüksimust lahendav kohtunik heidab lubamatu tõendi kõrvale, ei ole välistatud, et sellisest lubamatust tõendist tulenev informatsioon, millisega on kohtunik tutvunud, ei mõjuta teistele tõenditele kaalu omistamist.

Problemaatiline on see, et madalamate kohtute praktikas on KrMS 305¹ lõike 3 kohaldamine levinud praktika. Näiteks on kohtupraktikas leitud, et jälitustegevusega kogutud tõendi vastuvõtmisel hinnatakse üksnes seda, kas jälitustegevuse formaalsed eeldused olid täidetud, kuid tekkivad sisulised vaidlused, sealhulgas *ultima ratio* põhimõtte järgimisega seoses, lahendab kohtunik kohtuotsuses. Selliselt tekib olukord, kus jälitustegevusega kogutud tõendid avaldatakse kohtuistungil ning kohtunik kuuleb näiteks salajase pealtkuulamisega lindistatud vestlust olenemata sellest, kas lõppastmes kohtuotsuses pealtkuulamisega kogutud tõendid loetakse lubatavaks. Arvestades magistritöös käsitletud uurimusi võib selliselt lubamatu tõendi sisuga tutvumine mõjutada kohtuniku siseveendumust seeläbi, kuidas süüüksimust lahendav kohtunik lõppastmes teistele tõenditele kaalu annab. Ilmselt ei ole KrMS § 305¹ lõike 3 kohaldamine alati kantud kohtuniku huvist lubamatu tõendi sisuga tutvuda, vaid pigem sellest, et teatud olukordades on ainuüksi tehnilistel põhjustel kohtuistungil tõendi lubatavuse hindamine keeruline. Näiteks jälituslubade kontrollimisel avaldatakse kohtunikule jälituslubade terviktekstid, kuid kaitsjatele seda igakordselt ei tehta.

Magistritöö autor analüüsis, kas hetkel käimasoleva kriminaalmenetluse revisjoni raames on KrMS § 305¹ lõikega 3 seoses tõstatatud probleemi käsitletud ning leidis, et kuigi asja on osaliselt arutatud, ei ole hetkel plaanis muudatusi teha. Plaanis on laiendada KrMS § 49 lõikes 2 sätestatud taandamise aluseid. Magistritöö autor pakkus kokkuvõtlikult välja kaks lahendust. Üheks oli KrMS § 305¹ lõikes 3 sätestatud võimaluse lükata tõendi lubatavuse otsustus kohtuotsusesse ära kaotamine. Nimelt puuduvad mõistlikud selgitused, miks ei peaks kohtunik kohtuistungil tõendi lubatavust hinnates võtma vastu asjakohase tõendi osas lõpliku otsuse. Konkreetse tõendi lubatavust hinnatakse selle tõendi vormi ja saamisloo kohaselt. See tähendab, et üldjuhul ei saa teistest tõenditest tulenev informatsioon mõjutada tõendi lubatavuse hindamist. Magistritöös leiti, et praktikas võib see tekitada takistusi kohtuistungil sujuvale kulgemisele, kuna keeruliste küsimuste lahendamiseks võib kohtuistungil aeg ja konkreetsemalt see ajahetk, millal peaks lubatavust hindama olla liige lühike. Kohtuistungil liigse koormamise tõendi lubatavusega seotud küsimustega vältimiseks on võimalik koguda menetlusosalistelt enne kohtuistungil toimumist kirjalikud seisukohad ning vajadusel saab konkreetse tõendi

lubatavuse küsimuse lahendamise lükata edasi järgmisele kohtuistungile. Siiski üldiselt ei tohiks tugineda menetlusökoonomia printsiibile, kuivõrd ei ole vahet, kas kohtunik hindab konkreetse tõendi lubatavust kohtuistungil või kohtuotsuses. Nimelt on asjaolud, mida kohtunik peab hindama mõlemal juhul samad. See tähendab, et tõendi lubatavuse hindamisele peaks kuluma sama aeg olenemata sellest, kas seda tehakse enne tõendi vastuvõtmist või hiljem kohtuotsuses.

Lisaks pakuti lahendusena välja Eesti õigussüsteemile võõra vandekohtunike süsteemi kasutuselevõtt. Selliselt oleks eraldatud isik või isikud, kes hindavad tõendi lubatavust süüküsimust lahendavast isikust. Kirjeldatud probleemi peaks käsitlema käimasolevas kriminaalmenetluse revisjonis ning kogumis magistritöös kirjeldatud teise probleemiga. Nimelt võib tekkida olukord, kus lahendades lubamatu tõendi sisuga tutvumise probleemi või samaaegselt jääda lahendamata kohtumenetluse ajal tõkendi vahistamine kohaldamisega seotud probleem.

Kokkuvõttes leiti, et lubamatu tõendi sisu võimalikku mõju kohtuniku siseveendumusele peaks Eestis õigusemõistmisel kindlasti arvestama ning seadusandja peaks kaaluma, kas tuleks regulatsiooni selliselt muuta, et vähendada lubamatu tõendi sisu mõju ohtu.

Teises peatükis käsitleti asjaolu, et senise Eesti kohtupraktika kohaselt ei saa süüküsimust lahendav kohtunik kohtumenetluse ajal tõkendi vahistamine kohaldamise küsimuse lahendamisel tutvuda kohtutoimikuga, vaid faktilised asjaolud tuletatakse süüdistusaktist. Kohtu alla andmise staadiumis kontrollib kohtunik süüdistusakti üksnes formaalselt. Kohtunik ei tutvu kriminaalasjas kogutud tõenditega, vaid annab hinnangu süüdistusakti pinnalt teo kirjelduse vastavusele karistusseadustikus¹⁴⁶ kirjeldatud koosseisule. Süüdistusaktile on lisatud tõendite nimekiri, kuid tõendeid ennast süüdistusaktiga koos kohtule ei esitata. Ka juhul, kui süüküsimust lahendav kohtunik on kohtuliku uurimise raames tõendi vastu võtnud, ei saa kohtupraktika kohaselt anda sellele tõendile hinnangut enne kohtuotsuse tegemist, kuna tõendeid hinnatakse kogumis. See tähendab, et sarnaselt kohtu alla andmise staadiumiga, kus otsustatakse tõkendi muutmise KrMS § 263 punkti 7 kohaselt, on vahistatul keeruline KrMS § 275 lõike 2 kohaselt tõkendi vahistamine kohaldamise küsimuse lahendamisel vaielda vastu temale etteheidetavale tegevusele tõendipõhiselt, kuivõrd kohtupraktika kohaselt tõenditele hinnangut ei anta. Selline käsitlus ei ole asjakohane, kui vahistamisalused tulenevad

¹⁴⁶ Karistusseadustik – RT I, 28.02.2020, 5.

süüdistusega mitteseotud asjaoludest, kuid tihtipeale tuletatakse vahistamisaluste ohu prognoos etteheidetavate süüdistusaktis kirjeldatud kuritegude iseloomust, raskusest ja isiku varasemast käitumisest.

Lisaks ei pea süüküsimust lahendav kohtunik hindama tõkendi vahistamine kohaldamisel põhjendatud kuriteokahtluse jätkuvat esinemist, kuivõrd Riigikohtu praktika kohaselt kinnitab kohtu alla andmine formaalselt põhjendatud kuriteokahtluse esinemist. Selline praktika on tingitud asjaolust, et vastupidine tõlgendus oleks kahe toimiku süsteemi põhimõttega vastuolus.

Magistritöös leiti, et selline jäik käsitus nii põhjendatud kuriteokahtluse kui ka vahistamisaluste hindamise osas on vastuolus EIÕK artikkel 5 lõigetega 3 ja 4. Selline olukord on tingitud asjaolust, et Eesti siseriiklikus õiguses omistatakse kahe toimiku süsteemile oluliselt rohkem tähtsust, kui EIÕK seda nõuab. Nimelt ei ole EIK praktikas peetud taandamise aluseks seda, et süüküsimust lahendav kohtunik on süüdistatava osas teinud kohtueelses menetluses tõkendiga vahistamine seotud otsustuse. Selline asjaolu on Eesti õigussüsteemi KrMS § 49 lõike 2 kohaselt kohustuslikuks taandamise aluseks.

Käsitlemist leidsid erinevad EIK lahendid. Leiti, et süüküsimust lahendava kohtuniku poolt kohtumenetluse ajal tõkendi vahistamine kohaldamisel põhjendatud kuriteokahtluse hindamine ei ole samastatav süüküsimuse lahendamisega. Ei ole alust kahelda süüküsimust lahendava kohtuniku erapooletuses üksnes seetõttu, et kohtunik annab hinnangu põhjendatud kuriteokahtluse esinemisele. Riik peab ka olukorras, kus õigussüsteemis hindab süüküsimust lahendav kohtunik ka tõkendi kohaldamist, tagama, et järgitaks EIÕK sätestatud miinimumstandardeid. Lisaks peab kohtumenetluse kulgemise ajal olema võimalik hinnata, kas kohtumenetluses esitatud tõendid kinnitavad või lükkavad ümber süüdistuse versiooni. Olukorras, kus süüküsimust lahendav kohtunik hindab tõendeid üksnes kohtuotsuses, ei ole võimalik hinnata tõendite vastavust süüdistusversioonile.

Täiendavalt tulenes EIK praktikast, et vahistamisaluseid peab olema võimalik lükata ümber tõendipõhiselt. See tähendab, et näiteks olukorras, kus vahistatule heidetakse ette tunnistaja mõjutamist, peab vahistatul olema võimalik taotleda sellise tunnistaja tõkendit vahistamine kohaldamise küsimust lahendaval kohtuistungil ülekuulamist. EIK praktikas leiti, et muul viisil ei ole sisuliselt võimalik vahistatult talle esitatud etteheidet tunnistaja mõjutamise osas ümber lükata. See tähendab, et vahistatul peab olema võimalus esitada ennast õigustavaid tõendeid lükkamaks ümber talle etteheidetavat tegevust nii kohtu alla andmise staadiumis kui ka hiljem

kohtumenetluse jooksul süüküsimust lahendava kohtuniku poolt tõkendi vahistamine kohaldamise küsimust lahendades. Süüküsimust lahendav kohtunik peab nendele tõenditele tuginedes tegema otsustuse. See tähendab, et tõendeid peab hindama tõkendi vahistamine küsimust lahendades enne, kui seda üldkorras tehakse kohtuotsuses.

Kõige paremini väljendub kirjeldatud probleem siis, kui prokuratuur ja kaitsja annavad samale tõendile erineva õigusliku tõlgenduse. Näiteks, kui on tegemist majanduskuriteoga, kus äritegevuse raames on pandud toime kuritegu ning kohteelses menetluses vahistatu suhtleb oma e-kirja teel äripartneritega, saab seda ühtepidi tõlgendada katsena panna toime jätkuvalt kuritegusid, kuid teistpidi tavapärase äritegevusena. Olukorras, kus sellist kohtueelset tegevust heidetakse süüdistatavale ette süüdistusaktis ja prokuratuur nimetab selle e-kirja tõendite nimekirjas, ei saa kohus kohtu alla andmise staadiumis e-kirjaga tutvuda. Tegemist on süüdistusega seotud tõendiga, millega tutvumine süüküsimust lahendava kohtuniku poolt oleks vastuolus kahe toimiku süsteemiga. Enamgi veel isegi olukorras, kus selline e-kiri on kohtulikus uurimises avaldatud ei saa kohtunik vähemalt formaalselt e-kirja sisule hinnangut anda, kuna tõenditele antakse hinnang kogumis kohtuotsuses. Samaaegselt saab alates kohtu alla andmisest kuni kohtulikus uurimises e-kirja avaldamiseni tõkendi vahistamine kohaldamise küsimust lahendades prokuratuur igakordselt tugineda KrMS § 130 lõikes 2 sätestatud vahistamisalusele jätkuv kuritegude toimepanemise oht ning kaitsjal ei ole võimalik sisuliselt vastu vaielda, kuna taotlused tutvuda selle e-kirjaga jäetakse rahuldamata. Sisuliselt on formaalselt lähenedes prokuratuuril võimalik tugineda vahistamisalusele ka pärast tõendi avaldamist kohtulikus uurimises, kuna tõendile antakse hinnang kohtuotsuses.

Eeltoodud probleemide kõrvaldamiseks on ühe lahendusena võimalik loobuda kahe toimiku süsteemist. See tähendaks pöördumist tagasi enne 2011. aastat kehtiva regulatsiooni juurde, kus kohtunik kohtumenetluse alguses juurdepääsu kriminaalmenetluses tähtsust omavatele tõendile. Selliselt oleks kohtunikul võimalik kohe pärast kohtu alla andmist ja jätkuvalt tõkendi vahistamine kohaldamisel hinnata nii põhjendatud kuriteokahtluse kui ka vahistamisaluste olemasolu tõendipõhiselt. Kahe toimiku süsteemist loobumisega lahendataks kirjeldatud probleem, kuid selliselt ei lahendataks magistritöö peatükis 1 käsitletud probleemi. Nimelt kohese juurdepääsu tagamisega suurendataks ohtu, et kohtunik tutvub lubamatu tõendi sisuga, mille võimalikku mõju kohtuniku siseveendumusele eelnevalt käsitleti. Sisuliselt tähendab see, et olukorras, kus süüküsimust lahendav kohtunik peab hindama tõkendi vahistamine kohaldamist, ei ole võimalik samaaegselt lahendada lubamatu tõendi sisuga seotud probleemi ja tõkendi vahistamine kohaldamisel tõenditega tutvumise probleemi.

Teise lahendusena pakkus magistritöö autor välja süüküsimust lahendava ja tõkendi vahistamine kohaldava kohtuniku eristamise. Selleks oleks võimalik laiendada eeluurimiskohtuniku funktsiooni selliselt, et eeluurimiskohtunik jätkab kohtumenetluse ajal tõkendi vahistamine kohaldamise hindamist. Eeluurimiskohtunik saaks kohtu alla andmise staadiumis koheselt ligipääsu prokuratuuri ja kaitsja esitatavatele tõenditele, mistõttu saaks eeluurimiskohtunik tõkendi vahistamine kohaldamisel hinnata põhjendatud kuriteokahtlust ning vahistamisaluseid tõendipõhiselt nagu EIK praktika seda nõuab.

Kokkuvõttes leiab magistritöö autor, et tõstatud probleemide lahendamiseks tuleks kriminaalmenetluse regulatsioonile läheneda süstemaatiliselt. Ei piisaks üksnes nii-öelda seaduse pisiremondist, vaid tuleks kaaluda, kas on võimalik eeluurimiskohtunike funktsioone laiendada või alternatiivselt rakendada vandekohtunike süsteemi. Mõlemad ettepanekud tähendaksid, et tuleks teha laialdasi ümberkorraldusi, kuivõrd näiteks üksnes eeluurimiskohtuniku funktsiooni laiendamisega peaks muutma eeluurimiskohtunike töö administratiivset korraldust ning sellega seonduvat. Ilmselt ei ole lubamatu tõendi sisuga seotud probleemi lahendamisega kiire, kuid seda ei saa öelda kohtumenetluse tõkendi kohaldamisega seotud probleemi kohta. Hetkel kehtiv regulatsioon ja seda kinnitav kohtupraktika ei taga EIÕK-s sätestatud miinimumstandardeid, mistõttu tuleks sellega esimesel võimalusel tegeleda.

Käesolevas magistritöös ei ole võimalik esitada konkreetseid õigusnormide muudatuste ettepanekuid, kuivõrd probleemide lahendamise viis sõltub õiguspoliitilistest otsustustest. Ühes äärmuses on EIÕK miinimumstandarditele vastava süsteemi loomiseks võimalik loobuda kahe toimiku süsteemist. Teises äärmuses on vandekohtunike süsteemile üleminek.

Abstract

The regulation of acceptance of evidence in general proceedings does not protect the judge from the content of the inadmissible evidence and does not comply with the case-law of the European Court of Human Rights

According to the two-file system of Estonian criminal procedure the Prosecutor's Office does not send the criminal file directly to the court but each evidence is submitted to the court separately during trial. This is to protect the accused from the judge accepting the Prosecutor's Office interpretation too easily. The problem of this master thesis was whether the system of two files, which is specific to the general criminal procedure, ensures fair legal proceedings in every situation. The author of this master thesis claims that the two-file system does not meet its original objectives and contains systemic errors. Namely, in a situation where it is intended to protect the judge who determines the guilt, it does not create the necessary barrier and therefore does not protect the judge against the content of the inadmissible evidence. Such situations include, first, solving the question of the admissibility of evidence in the judgment pursuant to Code of Criminal Procedure (CCP) § 305¹(3) and, secondly, the fact that CCP § 49(2) provides too narrow basis for the removal of judge. In addition to the situations described above, where the two-file system does not create the necessary barrier between the evidence and the judge, according to the case-law of the Supreme Court of Estonia, evidence cannot be accessed in situations where the judge who determines the guilt is required to decide during the court proceedings on the issue of holding the accused in custody.

The first chapter dealt with the problem that CCP § 305¹(3) allows the decision on the admissibility of the evidence to be postponed during trial and made in judgment. This means that, during the trial in judicial examination phase, the judge does not decide on the admissibility of evidence but postpones the decision to be made in the judgement. This increases the risk that the judge who determines the guilt examines the content of the inadmissible evidence, which would not be possible in a situation where the question of admissibility would be assessed immediately during trial. In addition, the overly restrictive regulation of removal of judge pursuant to CCP § 49(2) does not preclude all situations in which a judge who determines the guilt has examined the criminal file in pre-court procedure and, consequently, the content of potentially inadmissible evidence in the criminal file. According

to CCP § 49(2), a judge who determines guilt is required to remove himself or herself from criminal proceedings only in the case where the judge has decided on the issue of holding the accused in custody or granting bail during pre-court procedure. A judge who determines the guilt is not required to remove himself or herself in a situation in which the judge has made other judgments not specified in CCP § 49 (2) acting as the preliminary investigation judge although these also mean that the judge has examined the criminal file in pre-court procedure and assessed the existence of reasonable suspicion, similar to deciding on holding the accused in custody or granting bail.

In the master thesis it was concluded that access to the content of the inadmissible evidence could have an impact on the conscience of the judge who determines the guilt, even if the judge deliberately tries to ignore the effect of the content of inadmissible evidence. In particular, the studies conducted in the United States found that, like a normal person, it is essentially impossible for a professional judge to protect himself or herself against the influence inadmissible evidence. This means that, in a situation in which a judge who determines guilt has seen the content of inadmissible evidence and although does not admit the evidence, the information acquired from the inadmissible evidence may impact how the judge evaluates other admissible evidence.

It is problematic that, in the case-law of the lower courts, application of CCP § 305¹(3) is a common practice. As an example, when evidence is gathered with surveillance activities, it is assessed only whether the formal conditions for the surveillance activities are met, but the substantive disputes arising, including those relating to the observance of the *ultima ratio* principle, are decided on by the judge in the judgment. This creates a situation in which evidence gathered with surveillance activities is disclosed at the trial and the judge, for example, hears the conversation recorded by wire-tapping, regardless of whether the evidence is deemed admissible in judgement. According to the studies conducted in the United State, the examination of the content of inadmissible evidence may impact the conscience of the judge in manner how the judge who determines guilt gives weight to the other evidence. It seems that the application of CCP § 305¹(3) is not guided by self-interest of the judge but rather because in some cases it is difficult due to technical reasons to assess admissibility during trial. For example, when deciding whether the permits granted by the preliminary investigation judge for surveillance activities, the full text of this kind of permit is disclosed to the judge but not to the defense council in each case.

The author of the master thesis analyzed whether the issue has been addressed in the ongoing revision of CCP and found that although the matter has been discussed in part, there are currently no plans to make changes. There are plans to widen the grounds of removal of judge pursuant to CCP § 49(2). The author of the master thesis proposed two solutions. One was the possibility of revoking CCP § 305¹(3) so that the decision on admissibility is to be decided during trial before examining evidence rather than after in judgement. There are no reasonable explanations why the judge should not decide on admissibility of the evidence before examining them. The admissibility of evidence depends on the form and how that specific evidence was gathered. In general, the information from other evidence have no impact on the matter of admissibility. In master thesis, it was found that in practice this could create some obstacles during court session, since the time of the court session, and more specifically the time at which the admissibility should be assessed, may be too short for resolving complex questions. In order to avoid questions relating to the admissibility of evidence from disrupting the court session, it is possible to obtain written position statements from the parties before the court session. In addition, when complex issues arise in deciding on admissibility the decision may be postponed to next court session. However, in general, the principle of procedural economics should not be relied on, as it does not make any difference whether the judge assesses the admissibility of evidence at the hearing or in the judgment. Namely, the circumstances which the judge must assess are the same in both cases. This means that the assessment of the admissibility of evidence should take the same time, irrespective of whether it is carried out before the evidence is admitted during court session or later in the judgment.

In addition, the introduction of a jury system was proposed as a solution. The person or persons who assess the admissibility of evidence would thus be separated from those determining guilt. This problem should be addressed in the ongoing revision of CCP and in the context of the second problem described in this master thesis. A situation may arise in which, in solving the problem of accessing the content of inadmissible evidence problems may arise when the judge who determines guilt must decide on holding the accused in custody.

In conclusion, it was stated that the possible impact of the content of the inadmissible evidence on the judge's conscience should certainly be considered and the legislator should consider whether the regulation should be amended to reduce the risk of the impact.

The second chapter dealt with the problem that, according to Estonian case-law, when deciding whether to hold the accused in custody, the judge who determines guilt cannot examine evidence but must rely mostly on facts stated in the statement of charges.

At the stage of the prosecution, the judge shall only formally examine the statement of charges filed by the Prosecutor's Office. The judge does not examine the evidence gathered in the criminal case but does assess the conformity of the description of the offence with the criminal offence stated in Penal Code of Estonia. A list of evidence has been attached to the statement of charges, but the evidence itself is not presented to the court together with the statement of charges. According to the case-law, even if the judge determining guilt has examined the evidence in the course of the judicial examination during court session, that evidence cannot be evaluated because all evidence is evaluated together in the judgement. This means that, as in the case of the court deciding on the application of preventive measures pursuant to CCP §263 (7) during the prosecution phase, it is difficult for the defense counsel to argue when the reasons of holding the accused in custody are later during trial reviewed pursuant to CCP § 275(2) because the judge who determines guilt may evaluate evidence only in the final judgement. This is not the case when the grounds for holding in custody arise from circumstances unrelated to the charge. Still often the projection of the risk of committing further criminal offences or absconding is derived from nature and gravity of the charges and past conduct of the accused. This means that the evidence is related to the charge and cannot be evaluated before giving the final judgment.

In addition, the judge who determines guilt cannot assess the continued existence of reasonable suspicion of a crime when deciding on holding the accused in custody, since according to the case-law of the Estonian Supreme Court, the prosecution formally confirms the existence of reasonable suspicion of a crime. The opposite interpretation would be contrary to the principle of the two-file systems.

In the master thesis, it was found that such a rigid approach to both the assessment of reasonable suspicion of crime and the assessment of the grounds for holding the accused in custody is contrary to article 5(3) and (4) of the European Convention on Human Rights. This is so because the Estonian domestic law attaches significantly more importance to the system of the two-files than the ECHR requires. According to the case-law of the ECHR, when the judge who determines guilt has decided on holding the accused in custody during pre-court procedure, is no grounds for removing the judge as it gives no reason to believe that the judge is biased. On

the contrary this is the basis for the compulsory removal of the judge pursuant to CCP § 49(2) in Estonian legal system.

In this master thesis different judgements of the ECHR were analyzed. It was found that the assessment of a reasonable suspicion of crime for the purposes of the holding the accused in custody and the assessment of guilt are not comparable. Even when these two are done by the same judge there are no grounds to doubt the impartiality of the judge who determines guilt solely because the judge has assessed the existence of a reasonable suspicion. A State must also ensure that the minimum standards laid down by the ECHR are followed in cases where the guilt and reasonable suspicion is decided on by the same judge (ECHR 26.07.2001 (33977/96) *Ilijkov v. Bulgaria*, p-id 89-100).

In addition, it must be possible to assess, during the course of the court procedure, whether the evidence presented in the proceedings confirms or refutes the version of the prosecution (EIK 10.03.2009 (4378/02) *Bykov v. Russia*, §-s 64-65). It is not possible to assess the conformity of the evidence with the version of the prosecution in a situation where the judge who determines guilt assesses the evidence only in the judgment.

In addition, according to the ECHR's case-law, it must be possible to refute grounds for holding in custody on evidence basis. This means that, for example, in a situation where the person in custody is accused of influencing witnesses, the person in custody must be able to ask the judge to hear the person as a witness. In the case-law of the ECHR, it was found that it was not possible in any other way to refute the accusation in any other way (ECHR 23.01.2008 (39835/05) *Turcan ja Turcan v. Moldova*, §-s 67-68). This means that the person in custody must have the opportunity to present evidence justifying his or her release, both at the time of the prosecution and at a later stage in the course of the court proceedings. This means that the evidence must be evaluated when deciding on holding the accused in custody before it is generally done in judgement.

The problem described is best expressed when the Prosecutor's Office and the defense counsel give a different legal interpretation of the same evidence. For example, in a case of an financial crime in which a criminal offence has been committed in the course of a business activity and the person hold in custody during in pre-court procedure communicates by e-mail with business partners, this can be interpreted in one way as an attempt to continue committing criminal offences, but in another way as a normal business activity. In a situation where such pre-trial

activities are mentioned in the statement of charges and the Prosecutor's Office names the e-mails as evidence the judge deciding guilt cannot examine the e-mails at the stage of prosecution. When the e-mails are mentioned in the list of evidence submitted by Prosecutor's Office it is relevant to the prosecution and therefore cannot be examined by the judge because it would be contrary to the two-file system. Moreover, even if such e-mails have been accepted during trial and the judge determining guilt has examined them, the judge may not evaluate the evidence before giving final judgement. At the same time those e-mails may give ground to hold the person in custody because they show that the person may continue committing offences pursuant to CCP § 130(2). At the same time the defense counsel cannot argue using those e-mails and submitting them to the judge that the e-mails contain no information regarding committing further offences because that would be contrary to the two-file system. Even after these e-mails are accepted during judicial examination the judge determining guilt may not evaluate the evidence before the final judgement.

In order to resolve the described problems, it is possible to remove the two-file system. This would mean going back to the legislation in force before 2011, where, at the beginning of the court procedure, the judge determining guilt would gain access to evidence of relevance in criminal proceedings. In this way, it would be possible for the judge to assess the existence of a reasonable suspicion of crime and the grounds for holding the accused in custody based on evidence during the prosecution stage and later during trial. Abandoning the two-file system would not on the other hand solve the problem described in chapter 1 of this master thesis as by gaining access to the criminal file at the beginning of the court procedure it would increase the risk that a judge would also gain access to inadmissible evidence which could impact the conscience of the judge. In essence, this means that, in a situation where a judge who determines guilt is required to decide on holding the accused in custody, it is not possible to simultaneously solve the problem of accessing inadmissible evidence and examining evidence to decide on holding the accused in custody.

As a second solution, the author of the master thesis proposed a separation of judges who determine guilt and who decide on holding the accused in custody. It would be possible to extend the function of the preliminary investigation judge so that the preliminary investigation judge would decide on holding the accused in custody also during the trial phase. The investigating judge would have immediate access to the evidence provided by the Prosecutor's Office and the defense counsel at the time of the prosecution. This way the preliminary

investigation judge could assess the reasonable suspicion of crime and the grounds for holding the accused in custody based on evidence as required by the case-law of ECHR.

In conclusion, the author of this master thesis finds that a systematic approach should be taken to the criminal procedure regulation in order to address the problems raised. It is not possible to address the problems mentioned above during a minor reform of the law. It should be considered whether it is possible to extend the functions of the preliminary investigation judge or, alternatively, to implement the system of jurors. Both proposals would mean that a wide reorganization should be carried out, since, for example, by extending the function of the preliminary investigation judge alone, the administrative organization of the work of the preliminary investigation judge and related arrangements would need to be amended. Obviously, it is not urgent to solve the problem of gaining access to inadmissible evidence by the judge determining guilt, but this cannot be said of the problem of deciding on holding the accused in custody during trial by the judge determining guilt. The current regulation and the case-law confirming it do not guarantee the minimum standards laid down in the ECHR case-law, which is why it should be dealt with as soon as possible.

It is not possible to put forward specific proposals for amendments to the law in this master thesis as the way in which these problems are dealt with depends on legal policy decisions. At one extremity, the two-file system can be abandoned in order to create a system meeting the minimum standards of the ECHR. At the other extreme, there is a transition to the jury system.

Kasutatud allikad

Kasutatud kirjandus

1. 02.04.2015 Justiitsministeeriumis, KrMS muutmisvajaduse arutelu: kokkuvõte, lk 15-16. Arvutivõrgus: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/krms_muutmisvajaduse_arutelu_-_kokkuvote_uldine_02_04_2015.pdf (10.02.2020).
2. Coventry, T. Pretrial detention: Assessing European Union Competence under Article 82(2) TFEU – New Journal of European Criminal Law, 22.05.2017.
3. Davis, K. An Approach to Problems of Evidence in the Administrative Process – Harvard Law Review, 55(3) 1942.
4. Diez-Ripollsa, J. L. Guerra-Prezb, C. Pre-trial Detention in Spain – Journal of Crime, CriminalLaw and Criminal Justice 18 2010.
5. Eesti Advokatuur, Mõtisklusi kohtute sõltumatuses, 2018. Arvutivõrgus: <https://www.advokatuur.ee/est/blogi.n/motisklusi-kohtute-soltumatuses> (14.02.2020).
6. Eesti Päevaleht, „Kas Eesti peaks looma vandekohtute süsteemi?“ 10.05.2018. Arvutivõrgus: <https://epl.delfi.ee/online/kas-eesti-peak-looma-vandekohtute-susteemi?id=65014610> (20.03.2020).
7. Eesti Vabariigi Justiitsministeerium, Kriminaalmenetlusõiguse revisjoni lähteülesanne, 2015, lk 2. Arvutivõrgus: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/kriminaalmenetluse_revisjoni_lahteulesanne.pdf (12.02.2020).
8. Eesti Vabariigi Justiitsministeerium. Kriminaalmenetlus muutub kiiremaks. Arvutivõrgus: <https://www.just.ee/et/uudised/kriminaalmenetlus-muutub-kiiremaks> (10.03.2020).
9. Eesti Vabariigi Põhiseaduse kommenteeritud väljaanne, 2017.
10. Eichhorn L. Social Science Findings and the Jury's Ability to Disregard Evidence Under the Federal Rules of Evidence – 52 Law and Contemporary Problems 1989.
11. Euroopa Inimõiguste kohus, Guide on Article 5 of the European Convention on Human Rights, Right to liberty and security 2019.
12. Euroopa Inimõiguste kohus, Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, Right to a fair trial (criminal limb) 2019.

13. Federal Judicial Center 2004, Manual for Complex Litigation, Fourt: Arvutivorgus: <https://public.resource.org/scribd/8763868.pdf> (15.02.2020).
14. Frowein, J.A. Euroopa Inimõiguste konventsiooni tõlgendamine. Arvutivõrgus: https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/dokumendid/euroopa_inimoiguste_konventsiooni_tolgendamine.pdf. (14.01.2020).
15. Gilbert, D. T. Inferential Correction, in HEURISTICS AND BIASES: THE PSYCHOLOGY OF INTUITIVE JUDGMENT 167, Thomas Gilovich, Dale Griffin & Daniel Kahneman eds 2002.
16. Guthrie, C. et al. The “Hidden Judiciary”: An Empirical Examination of Executive Branch Justice – 58 Duke Law Journal, 2009.
17. Johnson, H. M. Processes of Successful Intentional Forgetting – 116 PSYCHOL. BULL, 1994.
18. Kangur, A. Can rules of criminal evidence be devised that would be uniform across jurisdictions? PhD thesis 2015.
19. Kassin, S. M. Sukel, H. Coerced Confessions and the Jury: An Experimental Test of the “Harmless Error” Rule“ – Law and Human Behavior 21 1997.
20. Kelly, A. E. Nauta, M. M. Reactance and Thought Suppression – 23 PERSONALITY & SOC. PSYCHOL. BUL 1997.
21. Kergandberg, E. Pikamäe, P. Kriminaalmenetluse seadustik. Komm vlj. Tallinn: Juura 2012.
22. Kriminaalmenetluse seadustik 594 SE, Riigikogu IX koosseis, seletuskiri.
23. Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus (SE 599), seletuskiri.
24. Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus (SE 599), seletuskiri II lugemise juurde.
25. Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse (kriminaalmenetluse seadustiku revisjon), eelnõu seletuskiri. Arvutivõrgus: <https://www.advokatuur.ee/uploads/files/SK%20KrMS%20revisjon.pdf> (10.03.2020).
26. Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus, millega laiendatakse kannatanute õigusi kriminaalmenetluses (SE 80) seletuskiri.
27. Leichter, K. Igaühe õigus vabadusele ja turvalisusele Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas: küsimus piiratud põhiõigusest, magistritöö 2016.

28. Lõhmus, U. Peajoonest kõrvalekalduvaid mõtteid kriminaalmenetluse eesmärgi ja legitiimsuse kohta – Juridica 2013/III.
29. Lõhmus, U. Tõendi lubatavus ja välistamine kriminaalmenetluses. Kui loogiline on Eesti tõendamissüsteem? – Juridica 2014/IX.
30. Ministrite komitee, Juhend riigiametnike teavitamiseks riigi Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis sätestatud kohustustest, 2013. Arvutivõrgus: https://www.siseministeerium.ee/sites/default/files/dokumendid/Rahvusvaheline_ja_E_Li_koostoo/inimoiguste_juhend_toimetatud.pdf (15.01.2020).
31. Nääs, O. Tõendamine ja kohtu siseveendumuse kujunemine – menetluspoole tähelepanekud. Arvutivõrgus: <https://media.voog.com/0000/0038/9691/files/35N%C3%A4%C3%A4s.pdf> (10.02.2020).
32. Prokuratuur, Riigi peaprokuröri ülevaade Riigikogu põhiseaduskomisjonile seadusega prokuratuurile pandud ülesannete täitmise kohta 2016. aastal.
33. Riigikohus, Kaaskiri arvamusele KrMS-i muutmise seaduse eelnõu väljatöötamiskavale. Arvutivõrgus: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/riigikohtu_arvamus_krimrevisjon_veebuar_2019.pdf (10.02.2020).
34. Saar, J. Eesti kriminaalmenetluse juhtum – Juridica 2018/V.
35. Steblay, N. et al., The Impact on Juror Verdicts of Judicial Instruction to Disregard Inadmissible Evidence: A Meta-Analysis – 30 Law&Hum. Behav. 469 2006.
36. Tartu Ülikool, Analüüs isikute põhiõiguste tagamisest ja eeluurimise kiirusest kriminaalmenetluses, uuringu aruanne, 2013. Arvutivõrgus: https://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/files/elfinder/dokumendid/analus_isikute_pohioiguste_tagamisest_ja_eeluurimise_kiirusest_kriminaalmenetluses.pdf (19.03.2020).
37. Truu M. Pilk karistusõiguse lähteole: määratletuse põhimõttest süütekoosseisu sõnastamisel ja tõlgendamisel – Juridica 2019/IX.
38. TV3, Krimi uudised, „Vangide arv on taas kerkinud üle 2500“, 2019. Arvutivõrgus: <https://uudised.tv3.ee/krimi/uudis/2019/08/16/vangide-arv-on-taas-kerkinud-ule-2500> (10.03.2020).
39. Van Kalmthout, A.M. Knapen, M.M. Morgenstern, C. Pre-trial Detention in the European Union, An Analysis of Minimum Standards in Pre-trial Detention and the Grounds for Regular Review in the Member States of the EU 2009.
40. Wegner, D. M. Ironic Processes of Mental Control – 101 PSYCHOL. REV 1994.

41. Wenzlaff, R. M. Wagner, D. M. Thought Suppression – 51 ANN. REV. PSYCHOL. 59 2000.
42. Wilson, T. D. Centerbar, D. B. Brekke, N. Mental Contamination and the Debiasing Program in HEURISTICS AND BIASES: THE PSYCHOLOGY OF INTUITIVE JUDGMENT 167, Thomas Gilovich, Dale Griffin & Daniel Kahneman eds., 2002.
43. Wistrich, A. J. Guthrie, C. Rachlinski, J. J. Can Judges Ignore Inadmissible Information? The Difficulty of Deliberately Disregarding – Cornell Law Faculty Publications. Paper 20 2005.

Kasutatud õigusaktid

44. Eesti Vabariigi põhiseadus – RT I, 15.05.2015, 2.
45. Euroopa Liidu põhiõiguste harta. – 2010/C 83/02.
46. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 2010, 14, 54.
47. Karistusseadustik – RT I, 28.02.2020, 5.
48. Kriminaalmenetluse seadustik – RT I, 20.12.2019, 8.
49. Kriminaalmenetluse seadustiku ja teiste seaduste muutmise seadus – RT I, 19.03.2015, 1.
50. Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus, millega laiendatakse kannatanute õigusi kriminaalmenetluses – RT I, 06.01.2016, 5

Kasutatud lahendid

51. EIK 04.01.2006 (9190/03) Becciev s. Moldova
52. EIK 04.09.2015 (5425/11) Ruslan Yakovenko v. Ukraine.
53. EIK 05.06.2018 (55844/12) Štvrtecký v. Slovakia.
54. EIK 06.04.2000 (26772/95) Labita v. Italy.
55. EIK 06.06.2012 (59577/08) Leas v. Estonia.
56. EIK 10.01.2001 (36743/97) Grauslys v. Lithuania.
57. EIK 10.03.2009 (4378/02) Bykov v. Russia.
58. EIK 12.04.2006 (67175/01) Reinprecht v. Austria.
59. EIK 12.07.1988 (10862/84) Schen v. Switzerland.

60. EIK 16.12.1992 (12981/87) Sainte-Marie v. France.
61. EIK 18.03.1997 (22209/93) Foucher v. France.
62. EIK 19.02.2009 (3455/05) A. and Others v. the United Kingdom.
63. EIK 22.05.2012 (5826/03) Idalov v. Russia.
64. EIK 22.10.2018 (35553/12, 23378/12, 36711/12) S., V., and A. v. Denmark
65. EIK 23.01.2008 (39835/05) Turcan ja Turcan v. Moldova.
66. EIK 24.0.2004 (58973/00) Rakevich v. Russia.
67. EIK 24.02.1993 (14396/88) Fey v. Austria.
68. EIK 24.08.1993(13924/88) Nortier v. The Netherlands.
69. EIK 25.03.1999 (31195/96) Nikolova v. Bulgaria.
70. EIK 26.07.2001 (33977/96) Ilijkov v. Bulgaria.
71. EIK 28.08.1991 (11170/84, 12876/87, 13468/87) Brandstetter v. Austria,
72. Eriarvamus 5-18-5/21.
73. Euroopa Kohtu otsus , 28.11.2019 C-653/19.
74. HMK kriminaalasi nr 1-19-705, 05.04.2019 kohtuistungi protokoll.
75. HMK kriminaalasi nr 1-19-705, 23.10.2019 kohtuistungi protokoll.
76. HMKm 09.04.2019,1-19-705.
77. HMKm 10.10.2019, 1-19-705.
78. HMKm 14.04.2020, 1-19-705.
79. HMKm 14.04.2020, 1-19-705.
80. RKKKm 04.05.2016, 3-1-1-110-15.
81. RKKKm 07.02.2019, 1-16-2411.
82. RKKKm 11.06.2018, 1-17-11610.
83. RKKKm 12.11.2014, 3-1-1-69-14.
84. RKKKm 12.11.2014, 3-1-1-69-14.
85. RKKKm 22.07.2019 1-19-705.
86. RKKKm 23.02.2017, 3-1-1-112-16.
87. RKKKm 26.01.2020, 3-1-1-7-12.
88. RKKKm 27.12.2017, 1-17-10573.
89. RKKKm 27.12.2018, 1-17-10573.
90. RKKKm 31.10.2013, 3-1-1-97-13.
91. RKKKo 14.12.2011, 3-1-1-85-11.
92. RKKKo 24.05.2006, 3-1-1-33-06.
93. RKKKo 28.05.2014, 3-1-1-131-13.
94. RKPJKo 25.03.2004, 3-4-1-1-04.

95. RKÜKo 21.06.2019, 5-18-5.
96. RKÜKo 30.06.2017, 3-3-2-1-16.
97. TLRm 27.05.2019 1-19-705.
98. U. S. Supreme Court , 450 U.S. 288 (1981), *Carter v. Kentucky*.
99. U. S. Supreme Court *Cruz*, 481 U.S. 186, 191 (1987), *Cruz v. New York*.
100. U. S. Supreme Court, 391 U.S. 123, 135 (1968), *United States v. Bruton*.
101. U. S. Supreme Court, 391 U.S. 123, 135 (1968), *United States v. Bruton*), kohtunik B. White eriarvamus.
102. U. S. Supreme Court, 481 U.S. 200 (1987) *Richardson v. Marsh*.
103. US Court of Appeals for the Second Circuit - 54 F.2d 1006 (2d Cir. 1932), *Nash v. United States*.